



Roj: **STS 4675/2023 - ECLI:ES:TS:2023:4675**

Id Cendoj: **28079150012023100082**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **16/11/2023**

Nº de Recurso: **22/2023**

Nº de Resolución: **85/2023**

Procedimiento: **Recurso de casación penal**

Ponente: **FERNANDO MARIN CASTAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Militar**

#### **Sentencia núm. 85/2023**

Fecha de sentencia: 16/11/2023

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION PENAL

Número del procedimiento: 22/2023

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 14/11/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Fernando Marín Castán

Procedencia: TRIBUNAL MILITAR TERRITORIAL TERCERO

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

Transcrito por: RCF

Nota:

RECURSO CASACION PENAL núm.: 22/2023

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. 85/2023**

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Jacobo Barja de Quiroga López, presidente

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

D. José Alberto Fernández Rodera

D. Fernando Marín Castán

D. Ricardo Cuesta del Castillo

En Madrid, a 16 de noviembre de 2023.



Esta sala ha visto el recurso de casación penal núm. 101-22/2023, interpuesto por el Capitán del Ejército de Tierra D. Leovigildo , representado por la procuradora D.ª Patricia Rosch Iglesias, bajo la dirección del letrado D. Jorge Navarro Quilis, frente a la sentencia núm. 3/2023, de fecha 13 de marzo de 2023, recaída en el sumario núm. 31/04/21, dictada por el Tribunal Militar Territorial Tercero, por la que se condenó al hoy recurrente, como autor responsable de un delito consumado de "abuso de autoridad" en la modalidad de "maltrato de obra a un subordinado", previsto y penado en el artículo 46 del Código Penal Militar, a la pena de ocho meses de prisión, cuya duración no le será de abono para el servicio, con las accesorias de suspensión militar de empleo durante el tiempo de la condena y suspensión de cargo público e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y en la que también se condenó al Teniente del Ejército de Tierra D. Mauricio , como autor responsable en grado de tentativa, de un delito de "insulto a superior", en su modalidad de "maltrato de obra a un superior", previsto y penado en el artículo 42 del Código Penal Militar, con la atenuante de legítima defensa incompleta, prevista en el artículo 21-1ª, en relación con el numeral 4º del artículo 20, ambos preceptos del Código Penal, a la pena de multa de 122 cuotas de multa a razón de nueve euros cuota, lo que hace un total de mil noventa y ocho euros de multa, siendo absuelto del delito de "insulto a superior", previsto y penado en el artículo 43 del Código Penal Militar, del que venía siendo acusado por la representación legal del Capitán Leovigildo .

Ha sido parte recurrida, además del Excmo. Sr. Fiscal Togado, el Teniente D. Mauricio , representado por la procuradora D.ª María Teresa Abad Salcedo, bajo la dirección letrada de D. Samuel García-Quintas Fernández

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

## ANTECEDENTES DE HECHO

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

" I.- En fechas no determina[da]s, pero en todo caso con anterioridad al día 2 de diciembre de 2021, los acusados habían tenido desencuentros relacionados con dos diferentes asuntos que a continuación se refieren:

El primero de ellos, a cuenta de un Sargento que estaba a las órdenes del Teniente Mauricio y con el que el Capitán Leovigildo tenía algún tipo de problema personal. El capitán tenía la pretensión de que el Teniente se posicionase en contra del Suboficial y el Teniente se había negado a ello, expresándole que fuera del Cuartel hiciese lo que quisiese pero que dentro no interfiriese.

El segundo de tales asuntos tenía que ver con un Soldado (el Soldado Jose Ramón ) que si bien había estado, en su momento, a las órdenes del Teniente Mauricio dependía ahora del Capitán Luis Carlos . El Capitán Leovigildo era del parecer que el Capitán Luis Carlos no había gestionado o tratado adecuadamente algo relativo a tal Soldado y así se lo había manifestado al Teniente Mauricio con la intención de que éste así se lo hiciese ver al Capitán Luis Carlos . El Teniente Mauricio le habría manifestado al Capitán Leovigildo que él no era Capitán para recriminar lo que hacía a otro Capitán y que, si consideraba que debía decirle algo, se lo dijera de Capitán a Capitán.

II.- En la tarde del jueves 2 de diciembre de 2021, después de la comida de hermandad cercana a la Patrona, el Coronel Jefe del Regimiento, el Teniente Coronel Jefe del Batallón, los Capitanes Leovigildo , Luis Carlos y Celestino y el Teniente Mauricio , que en ese momento ejercía de Jefe de una de las Compañías del Batallón por ausencia de su titular, fueron a tomar algo a la cantina/cafetería del Acuartelamiento.

El Coronel Jefe del Regimiento estuvo en la cantina/cafetería un rato y, cuando él se marchó quedando allí el resto de los referidos mandos. Al llegar la hora de cierre de la cantina/cafetería, el Teniente Coronel Jefe del Batallón también se marchó y los Capitanes, junto con el Teniente, salieron a la terraza existente en el exterior de la referida instalación donde alrededor de una mesa continuaron dialogando y terminando la consumición que tenían.

En esta situación se encontraban cuando el Capitán Celestino se trasladó a hablar con los Soldados Iván , Jeronimo y Juan , que se encontraban en una mesa próxima, quedándose alrededor de la mesa, por tanto, los Capitanes Leovigildo y Luis Carlos y el Teniente Mauricio , que continuaron la charla sobre las propuestas de condecoraciones y después sobre el soldado que había tenido el Teniente a sus órdenes pero que, en aquel momento, estaba a cargo del Capitán Luis Carlos , y sobre el que el Capitán Leovigildo y el Teniente Mauricio habían tenido un desencuentro. A lo largo de la conversación el Teniente Mauricio instó al Capitán Leovigildo para que aprovechase la ocasión para decirle directa y personalmente al Capitán Luis Carlos lo que a él le venía diciendo fuera de la presencia del Capitán Luis Carlos .



El Capitán Leovigildo entabló entonces una discusión con el Capitán Luis Carlos en la que, tras dirigirse al Capitán Luis Carlos diciéndole algo así como "era un mierdas", que "no pensaba en la gente" o que "no daba la cara por él (en relación al soldado del que hablaban)", le expresó hasta en dos ocasiones: "Vete de aquí o te pego una hostia" o "lárgate de aquí o te pego una hostia ["]", a la segunda de las cuales el Capitán Luis Carlos respondió: "A la orden, mi antiguo" y se marchó del lugar.

Una vez quedaron solos en la mesa el Capitán Leovigildo y el Teniente Mauricio, la conversación se mantuvo tensa, exigiendo en alguna ocasión el Capitán al Teniente que se pusiere firmes. Finalmente, con la intención de resolver la tensa situación fuera de la vista del personal militar que se encontraba en la zona, el Capitán Leovigildo lo invitó a que se fueran a pegar fuera de allí: "vamos detrás a pegarnos", a lo que el Teniente Mauricio consintió, entregando el móvil que portaba, y que no podía guardar en el bolsillo del pantalón de la ropa deportiva que llevaba, al tenerlo roto, al Cabo Miguel Ángel. Cabo que intentó disuadirlos.

El Capitán Celestino, al percatarse de la situación, abandonó la mesa en la que se hallaba y se dirigió a las escaleras que estaban tomando el Capitán Leovigildo, quien iba repitiendo frases de un tenor similar a "Aquí los hombres nos vestimos por los pies", y el Teniente Mauricio, que contestaba con frases del siguiente tenor: "sí sí, pero yo no soy como su compañero, pero luego no se lamenta", intentando el Capitán Celestino mediar entre ellos.

Los tres bajaron las escaleras y quedaron en un lateral, fuera de la vista de quienes permanecieron en la terraza, en donde el Capitán Celestino finalmente se interpuso físicamente entre los dos. Desde dicha posición interpuesta se dirigía hacia el Capitán diciéndole "Leovigildo, vamos a dejar la situación, ya está, hasta aquí" se daba la vuelta y se dirigía al Teniente: "No pasa nada", al Capitán: "ya está", al Teniente: "Mauricio, cállate la boca, ya está, vámonos de aquí" y así sucesivamente, mientras el Capitán Leovigildo insistía con frases similares a "aquí somos hombres y nos vestimos por los pies" a las que el Teniente contestaba algo como "sí, Sí, mi Capitán, por supuesto, a sus órdenes".

En un determinado momento, cuando el Capitán Celestino se dirigía hacia el Teniente Mauricio, el cual estaba iniciando el movimiento de girarse para marcharse, el Capitán Leovigildo, de forma sorpresiva, dio una torta en la mejilla izquierda al Teniente Mauricio, frente a la que éste, que mantenía las manos a su espalda, lanzó una patada en dirección al Capitán Leovigildo que no llegó a impactar en aquel porque el Capitán Celestino intervino logrando desequilibrar al Teniente.

El Capitán Leovigildo mantuvo una aparente tranquilidad, mientras el Capitán Celestino procediendo a sujetar y alejar de allí al Teniente hacia las Compañías. Traslado en el que el Teniente no mostró una excesiva resistencia.

El Capitán Leovigildo, tras esos primeros instantes, regresó a la zona donde permanecía el resto de personal, desde donde se escuchaba que el Teniente profería expresiones iguales o similares a: "eres un basura", "me has pegado por la espalda", "pégame de frente si tienes huevos", "ten huevos, pégame de cara" "me pegaste un puñetazo por la espalda, te voy a denunciar".

Como consecuencia de la llamada de teléfono realizada por el Capitán Celestino al Cabo Miguel Ángel, éste último se acercó a la zona del Regimiento para devolver el teléfono móvil del Teniente Mauricio, en donde éste expresaba frases iguales o similares a las siguientes: "es que lo mato", "lo mato, lo mato", "es que le corto la cabeza". Frases que no se escuchaban en la zona exterior de la cantina donde permanecían los Soldados Iván y Jeronimo.

**III.-** El Teniente Mauricio esa misma tarde dio cuenta telefónica de lo sucedido al Teniente Coronel Jefe del Batallón y al Coronel Jefe del Regimiento "Arapiles" 62, mostrando desde un primer momento su intención de presentar parte escrito. Parte que formalizó finalmente por escrito el jueves 9 de diciembre de 2021 y se cursó, desde la jefatura del Regimiento, al Juez Togado Militar Territorial núm. 31, después de dejar pasar unos días para meditarlo, tal como le sugirió que hiciese el referido Coronel. Días entre los que se encontraron el fin de semana y el puente del 6 y 8 de diciembre.

**IV.-** El Capitán Celestino instantes después del suceso hizo una fotografía de la zona en la que el Teniente Mauricio había recibido la torta dada por el Capitán Leovigildo.

Y el Teniente Mauricio, también ese mismo día y después de cambiarse de ropa en el vestuario de mandos, acudió a la Clínica "Santa Creu" de Figueres (Girona) en donde fue atendido, presentando contusión facial, a nivel malar izquierdo de la art. ATM izquierda y ángulo malar. Buena apertura oral y FM, indicándole analgesia.

**V.-** El Capitán Leovigildo inicialmente intentó que lo sucedido no llegare a trascender, llegando a proponer para ello, a través del Capitán Celestino, que el Teniente le devolviese la torta recibida. Al no conseguirlo, y tener conocimiento de la presentación del parte por el Teniente, formuló también parte escrito el día 13 de diciembre



de 2021. Parte que si bien dirigió al Jefe del Regimiento "Arapiles" 62, cursó el mismo, como Jefe Accidental de la USAC "General Álvarez de Castro", directamente al Juzgado Togado Militar Territorial núm. 31".

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

"Que debemos CONDENAR y CONDENAMOS al acusado, Capitán del Ejército de Tierra D. Leovigildo , por su participación directa y voluntaria en los hechos, como autor responsable de un delito de "Abuso de autoridad" en su modalidad de "Maltrato de obra a un subordinado" previsto y penado en el artículo 46 del Código Penal Militar, a la pena de OCHO (8) MESES DE PRISIÓN, cuya duración no le será de abono para el servicio ( artículo 16 del Código Penal Militar), con las accesorias de suspensión militar de empleo durante el tiempo de la condena, con arreglo al artículo 15 del Código Penal Militar, y suspensión de cargo público e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo, ambas también durante el tiempo de la condena, conforme al artículo 56 del Código Penal. Servirán de abono para el tiempo de cumplimiento los tiempos previstos en el artículo 14 del Código Penal Militar.

Que debemos CONDENAR y CONDENAMOS al acusado Teniente del Ejército de Tierra D. Mauricio , por su participación directa y voluntaria en los hechos, como autor responsable, en grado de tentativa, de un delito de "Insulto a Superior" en su modalidad de "Maltrato de obra a un superior" previsto y penado en el artículo 42 del Código Penal Militar, con la atenuante de legítima defensa incompleta, prevista en el artículo 21-1ª, en relación con el numeral 4º del artículo 20, ambos preceptos del Código Penal a la pena de MULTA DE CIENTO VEINTIDÓS CUOTAS DE MULTA a razón de NUEVE EUROS CUOTA, lo que hace un total de MIL CIENTO [sic] NOVENTA Y OCHO EUROS (1.098 €) DE MULTA, con una responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de un día de privación de libertad por cada dos cuotas impagadas de multa.

Y que debemos ABSOLVER Y ABSOLVEMOS al acusado, Teniente del Ejército de Tierra D. Mauricio , por el delito de "Insulto a superior", previsto y penado en el artículo 43 del Código Penal Militar, por amenazar, calumniar e injuriar gravemente a un superior, ante su presencia y en concurrencia de personas, del que venía siendo acusado por la representación legal del Capitán Leovigildo".

**TERCERO.-** Notificada que fue la sentencia a las partes, el letrado D. Jorge Navarro Quilis, en representación del Capitán D. Leovigildo , mediante escrito presentado ante el Registro del Tribunal Militar Territorial Tercero el 27 de marzo de 2023, manifestó su intención de interponer recurso de casación.

Asimismo, por escrito presentado en el Registro del Tribunal Militar Territorial Tercero en fecha 11 de abril siguiente, el letrado D. Samuel García-Quintas Fernández, en representación del Teniente D. Mauricio , manifestó también su intención de interponer recurso de casación, que se tuvo por preparado según auto de fecha 21 de abril de 2023.

**CUARTO.-** Por escrito presentado ante el Registro del Tribunal Militar Territorial Tercero el 11 de mayo de 2023, el letrado D. Samuel García-Quintas Fernández, en representación del Teniente D. Mauricio , solicitó, al Tribunal que se le tuviera por desistido del recurso de casación anunciado; escrito en el que también figuraba la firma electrónica del referido Teniente.

**QUINTO.-** Recibidas las actuaciones en esta Sala, la representación procesal del recurrente Capitán D. Leovigildo , mediante escrito firmado digitalmente el 24 de mayo del presente año, formalizó el recurso anunciado, fundamentándolo en los siguientes motivos: "I.- Por infracción por indebida aplicación del artículo 21.1 en relación con el artículo 20.2 del Código Penal"; "II.- Por infracción indebida aplicación del artículo 21.5 en relación con el art. 21.7 del Código Penal".

**SEXTO.-** Mediante escrito firmado digitalmente el 9 de junio del presente año, la procuradora D.ª María Teresa Abad Salcedo, en representación del Teniente D. Mauricio , solicitó que se le tuviera por desistido del recurso anunciado en su día y comparecido como recurrido en el recurso formulado por la representación procesal del Capitán Leovigildo , a lo que se accedió por decreto dictado el 14 de junio de 2023 por el Ilmo. Sr. Letrado de la Administración de Justicia de esta Sala.

**SÉPTIMO.-** Por diligencia de fecha 14 de junio del año en curso, se dio traslado del recurso de casación a la representación del Teniente D. Mauricio , a fin de que pudiera impugnarlo o adherirse al mismo, lo que cumplimentó dicha representación mediante escrito presentado digitalmente el 21 de junio siguiente, solicitando se les tuviera por adheridos a la impugnación que formulara el Ministerio Fiscal.

**OCTAVO.-** Dado traslado de las actuaciones a la Fiscalía Togada para impugnación o adhesión al recurso de casación, el Excmo. Sr. Fiscal Togado, mediante escrito presentado en el Registro General del Tribunal Supremo el 12 de julio del año en curso, formuló oposición al recurso de casación interpuesto, solicitando a la sala su inadmisión y, en su defecto, su desestimación, al considerar ajustada a Derecho la sentencia recurrida.



**NOVENO.-** No habiendo solicitado las partes la celebración de vista, y no considerándola necesaria tampoco la Sala, por providencia del pasado 24 de octubre de 2023 se señaló para la deliberación, votación y fallo del presente recurso, el siguiente día 14 de noviembre a las 11:30 horas, acto que se llevó a cabo con el resultado decisorio que a continuación se expresa.

**DÉCIMO.-** El Magistrado Ponente terminó de redactar la presente sentencia con fecha 16 de noviembre de 2023, pasándola a continuación a la firma del resto de miembros de la Sala.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Es objeto del presente recurso de casación, interpuesto por la representación procesal del Capitán, militar de complemento, del Cuerpo General de las Armas del Ejército de Tierra D. Leovigildo -personado en la causa como acusado y como acusación particular-, la sentencia núm. 3/2023, de fecha 13 de marzo de 2023, recaída en el sumario núm. 31/04/21, dictada por el Tribunal Militar Territorial Tercero, en lo que afecta a la condena al hoy recurrente, como autor responsable de un delito consumado de "abuso de autoridad" en la modalidad de "maltrato de obra a un subordinado", previsto y penado en el artículo 46 del Código Penal Militar, a la pena de ocho meses de prisión con las accesorias legales correspondientes; sentencia cuya relación de hechos probados y fallo completo han sido transcritos en los anteriores antecedentes de hecho.

El recurso se articula en dos motivos, ambos formulados por infracción de ley penal sustantiva, al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que analizaremos siguiendo su propio orden de interposición.

2. El primer motivo del recurso aparece enunciado "POR INFRACCIÓN POR INDEBIDA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 21.1 EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 20.2 DEL CÓDIGO PENAL".

Pese al anterior título del motivo, lo que denuncia la parte recurrente en él no es realmente la "indebida aplicación" de los referidos preceptos, sino su indebida inaplicación o falta de aplicación, pues como señala más adelante, "entiende que no se ha aplicado debidamente, la circunstancia atenuante de embriaguez prevista en el artículo 21.1 en relación con el artículo 20.2 del Código Penal, habida cuenta que de la actividad probatoria practicada en sede judicial resulta acreditada la existencia de los requisitos legales y jurisprudenciales para su aplicación, esto es la pérdida de las facultades intelectivas o volitivas a consecuencia de la embriaguez sin privarle de la capacidad de comprender la ilicitud del acto o de actuar conforme a tal comprensión, pero disminuyendo de forma importante tal capacidad de comprensión y de decisión".

Basa su queja la representación procesal del recurrente en su propia valoración de diversas pruebas testificales que, a su juicio, ponen de manifiesto que el Capitán Leovigildo "había ingerido una cantidad elevada de alcohol siendo su dificultad en el habla y la alteración excesiva, algunos de los síntomas palpables por los allí presentes, e incluso siendo el denunciante quién lo afirmó. Por lo tanto, fruto de la ingesta de alcohol se presentaban unos síntomas, percibidos por los demás, que permitía asegurar que el Capitán Leovigildo había ingerido gran cantidad de alcohol y consecuentemente resulta lógico que si presentaba problemas en el habla, también tenía otra sintomatología que permitía asegurar que sus facultades intelecto-volitivas estaban afectadas".

Con la cita de la STS 1353/2005, de 16 de noviembre de 2005 -en la que se expresa que "cuando se trata de la ingesta de bebidas alcohólicas, es necesario determinar de alguna forma los líquidos ingeridos o al menos la existencia del consumo junto con datos que permitan su valoración, y además precisar suficientemente los efectos que ha causado en la capacidad del sujeto para entender la ilicitud del hecho o para actuar conforme a esa comprensión"-, la representación procesal recurrente reitera que los testigos presentes percibieron la situación en la que se encontraba el referido Capitán Leovigildo -con "dificultad en el habla" y muy alterado- y afirma que el propio Capitán "no se acordaba de la cantidad de alcohol ingerida, síntoma totalmente compatible de una embriaguez severa, o al menos suficiente para alterar sus capacidades volitivas, al perder memoria de lo que bebió".

Su conclusión es que "queda probado que existe una valoración de la situación en la que se encontraba mi representado, motivo por el cual permite una aplicación de la atenuante del artículo 21.1 del Código Penal, situación que la Sentencia no consideró acreditado pese a existir diferentes testigos que declararon como se encontraba mi representado".

3. La Excm. Fiscalía Togada se opone a la estimación del primer motivo del recurso y hemos de entender que también lo hace la representación procesal del Teniente D. Mauricio por cuanto se adhiere a la impugnación que formula el Ministerio Fiscal.



Considera el Ministerio Fiscal correcta y ajustada a Derecho la decisión del Tribunal Militar Territorial Tercero de no apreciar la atenuante de embriaguez por no cumplirse los requisitos que legal y jurisprudencialmente se exigen para su apreciación.

Tras un análisis de los hechos probados, los fundamentos de convicción y los fundamentos jurídicos de la sentencia impugnada, a la luz de la jurisprudencia de este Tribunal Supremo -con cita de la STS, 5ª, núm. 54/2022-, concluye que "la pretensión casacional deducida en este motivo primero carece manifiestamente de fundamento, pues el posible consumo de alcohol realizado por el Capitán Leovigildo y el grado de afectación que le pudiera haber causado no aparecen en el relato fáctico de la sentencia recurrida ni tampoco se ha intentado su inclusión por la vía que autoriza el artículo 849.2 LECrim, incurriendo de este modo en las causas de inadmisión previstas en los artículos 884.3 y 885.1 LECrim, debiendo por tanto instar el Ministerio Fiscal su INADMISIÓN y, en su defecto, su DESESTIMACIÓN".

**SEGUNDO.-** 1. Como argumenta el Ministerio Fiscal, el motivo casacional ahora examinado resulta, en efecto, inviable por su incorrecta fundamentación, pues, aunque formulado por infracción de ley penal sustantiva, lo que impugna la representación procesal de la parte recurrente, a partir de su propia valoración de la prueba, es que el Tribunal de instancia no haya considerado acreditada la situación de embriaguez en la que, según manifiesta, se encontraba el Capitán Leovigildo, en un grado tal que permitiera la aplicación de la circunstancia atenuante prevista en el artículo 21.1ª, en relación con la causa eximente de la responsabilidad criminal determinada en el artículo 20.2º, ambos del Código Penal.

Dicho planteamiento contraviene la disciplina que rige el motivo de casación previsto en el artículo 849.1 de la LECrim, a cuyo amparo lo formula la parte recurrente, que exige partir de los hechos declarados probados por la sentencia de instancia -en palabras del referido precepto "[c]uando, dados los hechos que se declaren probados en las resoluciones comprendidas en los dos artículos anteriores...."-, como de forma reiteradísima también ha interpretado la jurisprudencia de este Tribunal Supremo el referido precepto, al señalar que "el 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..." (doctrina que con iguales o similares palabras se contiene, además de en la STS, 5ª, núm. 54/2022, de 15 de junio, reseñada por el Ministerio Fiscal, en SSTS, 2ª, núm. 628/2017, de 21 de septiembre, y 5ª, núms: 107/2019, de 24 de septiembre; 111/2021, de 15 de diciembre; 5/2022, de 19 de enero; 29/2022, de 31 de marzo; 50/2022, de 19 de junio, y 96/2022 de 17 de noviembre, entre otras).

No es factible, por tanto, acudir a un motivo basado en *error iuris* para cuestionar los hechos declarados o dejados de declarar probados por la sentencia de instancia, mediante la suplantación de la valoración probatoria plasmada en ella por la valoración parcial e interesada realizada por el propio recurrente.

Y es un hecho cierto que en el relato fáctico de la sentencia ninguna referencia se hace a un determinado consumo de alcohol o estado de embriaguez del Capitán Leovigildo, limitándose a señalar que "[e]n la tarde del jueves 2 diciembre de 2021, después de la comida de hermandad cercana a la Patrona, el Coronel Jefe del Regimiento, el Teniente Coronel Jefe del Batallón, los Capitanes Leovigildo, Luis Carlos y Celestino y el Teniente Mauricio, que en ese momento ejercía de Jefe de una de las Compañías del Batallón por ausencia de su titular, fueron a tomar algo a la cantina/cafetería del Acuartelamiento" y que, una vez se marcharon el Coronel Jefe del Regimiento y el Teniente Coronel Jefe del Batallón, llegada la hora del cierre de la cantina/cafetería, "los Capitanes, junto al Teniente salieron a la terraza existente en el exterior de la referida instalación donde alrededor de una mesa continuaron dialogando y terminando la consumición que tenían".

La expresada discordancia entre los hechos que la sentencia de instancia declara probados y la por el recurrente alegada "situación clara de intoxicación etílica...compatible de [sic] una embriaguez severa, o al menos suficiente para alterar sus capacidades volitivas, al perder memoria de lo que bebió", es causa determinante, por sí sola, de su inadmisión, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 884, 3º de la LECrim -a cuyo tenor, "El recurso será inadmisibile: ... 3.º Cuando no se respeten los hechos que la sentencia declare probados o se hagan alegaciones jurídicas en notoria contradicción o incongruencia con aquéllos, salvo lo dispuesto en el número 2.º del artículo 849"-, lo que, en el trance procesal en el que nos encontramos debe conducir a su desestimación.

2. Una vez dicho lo anterior, resulta oportuno recordar que el Tribunal de instancia dedica el Fundamento Jurídico Sexto de su sentencia -que a continuación transcribiremos- a explicar las razones por las que no procedía la aplicación de la atenuante de embriaguez solicitada en el acto de la vista por la defensa del Capitán Leovigildo, tomando en consideración para ello tanto el resultado de la prueba practicada en relación con dicho extremo como los requisitos legal y jurisprudencialmente exigibles para la apreciación de la referida atenuante:



"La defensa del Capitán Leovigildo en el momento de exponer sus calificaciones definitivas modificó éstas en el sentido de interesar la posible [ ] aplicación a su patrocinado de la atenuante 1ª prevista en el artículo 21 del Código Penal, en relación con la eximente recogida en el numeral 2º del artículo 20 del referido texto legal.

En relación con los efectos penales de la embriaguez se hace preciso recordar que, conforme a nuestro Código Penal, ésta puede resultar eximente completa (artículo 20-2º), atenuante como eximente incompleta (artículo 21-1ª en relación con el artículo 20-2º), atenuante de actuar el culpable a causa de su grave adicción a las sustancias mencionadas en el número 2º del artículo anterior (artículo 21-2ª en relación con el artículo 20-2º) o atenuante por analogía (artículo 21- 7ª), pero en cualquier caso debe de quedar acreditado no ya solo la ingesta de bebidas alcohólicas sino cómo ésta ha influido en la capacidad intelectual y volitiva de la persona respecto a la que se pretende la exención o la atenuación de su responsabilidad criminal. Así lo viene en señalar la Sentencia núm. 54/2022 de 15 de junio: "*Así mismo ha de recordarse que la concurrencia tanto de las circunstancias eximentes -al llevar consigo la exclusión de la responsabilidad y en consecuencia la inexistencia del delito-, como de las atenuantes de la responsabilidad criminal no se presumen, pues tal y como se establece en la reiterada y constante jurisprudencia tanto de esta sala como de la Sala Segunda del Tribunal Supremo la aplicación de una circunstancia modificativa de la responsabilidad, ya sea, agravante, atenuante o eximente, requiere la plena acreditación de la base fáctica que la justifica y la carga de la prueba corresponde a quien la alega; y así, en la reciente sentencia de esta sala de 19 de enero de 2022 se señala que: "Como dice nuestra sentencia de 11 de diciembre de 2008 , seguida, entre otras, por las de 24 de marzo , 1 de abril y 5 de noviembre de 2009 , 4 de febrero de 2010 , 24 de junio de 2011 , 14 de mayo de 2012 , 17 y 27 de enero 17 de octubre de 2014 , nos. 57/2017 de 11 de mayo de 2017 , 4/2020, de 27 de enero de 2020 y 89/2021, de 7 de octubre de 2021 "es doctrina reiterada de esta Sala y de la Sala 2ª de este Tribunal Supremo , que la toma en consideración de las circunstancias eximentes y modificativas de la responsabilidad criminal requiere la prueba de los datos que les sirvan de antecedente, y ello con el mismo rigor que se exige para los hechos probados mismos ( Sentencias, entre las más recientes, de 04.02 , 14.03 y 09.05.2005 ; 24.02 , 04.05 , 30.05 y 08.06.2006 ; 22.10 , 05.11 y 16.11.2007 ; 14.01 y 03.11.2008 )...(...)"*

En el presente caso, si bien el Capitán Leovigildo pudiere haber consumido alcohol no ha quedado acreditado, como resulta exigible, cómo tal consumo pudo afectar a su capacidad de entender y de querer.

El Teniente Mauricio en el parte escrito expresó que el Capitán Leovigildo se encontraba en claro estado de ebriedad y en el acto de la vista expresó que el Capitán Leovigildo había bebido más que los demás, su grado de alteración o irritabilidad era el de siempre, el de muy a menudo.

El Soldado Jeronimo en la vista dijo que sí que apreció en el Capitán Leovigildo síntomas de haber consumido alcohol, se le veía un poco alterado y le costaba hablar, y que sí que alguna vez le había visto alterado, pero similar a esa nunca.

El Soldado Iván dijo por su parte que el Capitán Leovigildo sí que tenía síntomas de embriaguez evidentes. Sin embargo, lo que el testigo argumentó para dar tal respuesta fueron simples conjeturas. El declarante dijo que llevábamos toda la gente que estábamos allí toda la tarde en la cantina y supongo que bebiendo igual que Jeronimo , Juan y el propio declarante, entendiéndolo que sí que tenía que haber un poco de embriaguez en esa situación. Ante la pregunta sobre qué síntomas observó de haber consumido alcohol, dijo que un poco de agresividad y ya ésta, pero supongo que sería del momento, pero ya está. Y a la pregunta de si creía que el consumo del alcohol influyó directamente en la producción de este incidente dijo que por supuesto porque normalmente y sobre todo en el Arapiles, en que se tiene muy claro el empleo de cada uno, en una situación normal no hubiera sucedido nada de esto y, estando el alcohol de por medio, aseguró que sí.

El Coronel Jefe del Regimiento si bien reconoció que durante la comida habían estado tomando cerveza, señaló que luego se fueron a tomar un café, ya habían pasado varias horas, y en la mesa del café, que él supiera, no se estaba tomando alcohol.

El Teniente Coronel Jefe del Batallón, que había comido con el Capitán Leovigildo y el Teniente Mauricio y luego permaneció hasta pocos instantes antes del incidente, al ser preguntado sobre una contestación dada en su declaración en la que dijo que ni el Capitán estaba borracho ni había habido situación anterior en la que se hubiesen enfrentado, expresó que en ningún momento se podía intuir que pudiera haber algún problema, no parecía que hubiese una situación que pudiese derivar en lo que hubo luego; que ni el Capitán, ni el Teniente, ni nadie estaban borrachos; que si exclusivamente se refirió a que el Capitán no estaba borracho es porque, tal como le contaron los hechos, fue el Capitán el que increpó primero al Teniente; que el Capitán no estaba borracho, que no sabe lo que aquel habría bebido pero que no estaba borracho por el estado que tiene una persona en ese estado cuando lo ves, y que bajo su percepción no lo vio borracho y había estado junto a él.

El Capitán Luis Carlos en la vista confirmó que el Capitán Leovigildo sí que estaba excitado: que no sabe lo que cada uno bebió; que el Capitán Leovigildo sí había bebido, pero que no sabía cuánto bebió, pero que



estaba perfectamente consciente, aunque se trababa un poco, pero que no le pasó control de alcoholemia, que el Capitán Leovigildo no se confundía al decir las cosas, aunque sí que lo decía más fuerte, y que el comportamiento que ese día tuvo con él no sabe si fue debido a su carácter o [ ] al consumo de bebidas alcohólicas.

El Capitán Celestino, que fue quien directamente estaba presente en el momento en que ocurrieron en esencia los hechos objeto de enjuiciamiento, aunque no fue preguntado sobre esto en la vista, sí que declaró en el acto de la vista [sic] sí que en su declaración en instrucción expuso que en la cafetería se tomaron una cerveza, que con anterioridad o posterioridad no sabe si tomaron algo más, que el diría que tomaron una cerveza y que, en absoluto ninguno de los dos tenía síntomas de embriaguez, ninguno de los dos tenía la voz pastosa, falta de equilibrio o incongruencia.

Por último, el propio Capitán Leovigildo, en la declaración prestada durante la instrucción a la pregunta de si había bebido ese día y cuánto manifestó que una cerveza, porque habíamos llegado sobre las cinco de la tarde, nos salimos a tomarla fuera, y allí estábamos ya charlando y terminando la cerveza que ya nos íbamos. En el acto de la vista el acusado manifestó que, previamente a los hechos, había consumido, entre la comida y posteriormente, unas cuatro o cinco cervezas, y quizás sí que podía estar afectado por ello, pero no gravemente.

Por tanto, ni ha quedado acreditado cuál fue el consumo alcohólico efectuado por el Capitán Leovigildo, ni si éste afectó y en qué medida, la capacidad intelectual y volitiva del acusado, máxime cuando hasta el propio acusado ha reconocido que el consumo de bebidas alcohólicas "quizás" (sin dar seguridad de ello) pudo afectarle pero "no gravemente". De ahí que no resulte de aplicación la atenuante planteada por la defensa del acusado".

Ningún reproche cabe hacer a las anteriores reflexiones en las que el Tribunal de instancia justifica adecuadamente, con una completa valoración de todas las pruebas practicadas bajo los principios de inmediación y contradicción - incluida la propia declaración del acusado, hoy recurrente- las razones por las que no puede considerar acreditado que dicho acusado tuviera mermadas sus capacidades intelectiva y/o volitiva a causa de un supuesto estado de embriaguez que pudiera dar lugar a la apreciación de alguna de las circunstancias atenuantes de la responsabilidad criminal que, en relación con tal causa, contempla nuestro Código Penal, siendo dichas reflexiones acordes con la doctrina de este Tribunal Supremo contenida tanto en la STS, 2ª, núm. 1353/2005, de 16 de noviembre, citada por el recurrente -en la que, por cierto, también se declaró inadmisibles por similares razones a las aquí expuestas el motivo formulado al amparo del art. 849.1 LECrim por inaplicación del artículo 21.1ª, en relación con el 20.2º, ambos del Código Penal- como en la STS, 5ª, núm. 54/2022 de 15 de junio, reseñada por el Tribunal de enjuiciamiento.

En consecuencia, procede la desestimación del primer motivo del recurso de casación.

**TERCERO.-** 1. El segundo y último motivo del recurso aparece formulado "Por infracción indebida aplicación del artículo 21.5 en relación con el artículo 21.7 del Código Penal".

La queja que bajo tan confuso enunciado denuncia la representación procesal del recurrente la concreta en que "la sentencia no ha entrado a valorar la circunstancia atenuante de arrepentimiento mostrada en todo momento por parte del Capitán Leovigildo, toda vez que consta probado que con posterioridad a los hechos se ofreció a disminuir el supuesto daño causado, circunstancia que ni siquiera ha sido apreciada por el Tribunal para valorar la graduación de la pena de prisión impuesta, como tampoco ha valorado su consideración como circunstancia atenuante".

Alega la parte recurrente que concurren en el presente caso "los diferentes elementos integradores para la valoración del arrepentimiento como atenuante o graduación de la pena [ ]" requeridos, según afirma, por la jurisprudencia y la doctrina:

- El elemento subjetivo que consiste en que el culpable haya procedido por impulsos de arrepentimiento espontáneo. A juicio de la representación procesal del recurrente dicho elemento concurre toda vez que el Capitán Leovigildo intentó hablar con el Teniente antes del parte formulado por éste, lo que demuestra que ya existía una voluntad reparadora, y, además, "pese a no ser la expresión más acertada el Capitán con anterioridad al parte se ofreció para cruzarle la cara a él y que todo quedara ahí".

- El elemento objetivo consistente en que el culpable haya procedido a reparar o disminuir los efectos del delito, a dar satisfacción al ofendido o a confesar a las autoridades la infracción. Para demostrar la concurrencia de este elemento, la parte recurrente se apoya nuevamente en el intento del Capitán Leovigildo de hablar con el Teniente o bien intentar solucionar el problema dejando que este le cruzara la cara.



- El elemento cronológico consistente en "haber procedido el culpable antes de conocer la apertura del procedimiento". A juicio de la parte recurrente, "este arrepentimiento se produce con anterioridad al parte, es decir en el momento en el que ambos hablan con el Coronel, por lo que se produce con anterioridad a todo procedimiento judicial".

Concluye la representación procesal del recurrente la exposición del motivo con la siguiente reflexión: "para [que] no se produzca un[a] vulneración de la tutela judicial efectiva, la Sentencia recurrida debió de entrar a valorar de oficio la circunstancia atenuante o la graduación de la pena en referencia al arrepentimiento, toda vez que de oficio entró a analizar la supuesta legítima defensa del Teniente Mauricio ". Reflexión que sustenta en la cita de diversas sentencias del Tribunal Constitucional en las que se sienta la doctrina de que "el derecho fundamental a la tutela judicial obliga a los Jueces y Tribunales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengan planteadas, de tal modo que el incumplimiento de dicha obligación constituye una lesión de aquel derecho fundamental" (entre otras, SSTC 14/1984, 142/1987, 69/1992 y 30/1998)".

2. La Excm. Fiscalía Togada comienza su oposición al motivo objeto ahora de estudio advirtiendo "que la pretensión casacional deducida en este motivo segundo no fue planteada en la instancia, pues ni en conclusiones provisionales (folio 95 de las actuaciones) ni en las conclusiones definitivas (folio 28 de la sentencia) el recurrente instó del TMT3º la apreciación de la atenuante cuya indebida inaplicación ahora se denuncia".

Considera por ello que para rechazar el motivo bastaría con recordar la consolidada doctrina de este Alto Tribunal "sobre las pretensiones casacionales *per saltum*, cuya extemporánea alegación determinaría su directa inadmisión por tratarse de una cuestión nueva, no suscitada en la instancia, y que se trae ante la Sala de casación *ex novo*, sin que el Tribunal de Instancia haya tenido ocasión de pronunciarse sobre la misma (por todas, la reciente Sentencia nº 55/2023, de 15 de junio, de esa Sala Quinta del Tribunal Supremo)".

No obstante, lo anterior y por no desconocer que esta doctrina jurisprudencial tiene sus excepciones, entre las cuales se encontrarían precisamente la apreciación *ex novo* de circunstancias eximentes o atenuantes de la responsabilidad criminal, profundiza la Excm. Fiscalía Togada en el análisis de la pretensión a partir del relato fáctico y de los fundamentos de la convicción de la sentencia impugnada, llegando a la conclusión de que "debiera ser inadmitida no solo por su incorrecta articulación, ex artículo 884.4 LECrim, ya que se alega en este trance casacional *ex novo* y *per saltum*, sino también porque la misma carece manifiestamente de fundamento, habida cuenta que como ha quedado de manifiesto, los elementos integrantes de la atenuante prevista en el artículo 21.5 CP no aparecen en el relato fáctico ni tampoco se ha intentado su inclusión por la vía que autoriza el artículo 849.2 LECrim (causas de inadmisión de los artículos 884.3 y 885.1 LECrim)".

**CUARTO.-** 1. Esta Sala advierte preliminarmente incorrecciones en la formulación y desarrollo del segundo motivo del recurso, claramente perceptibles a partir de su propio enunciado.

A su contradictorio enunciado, en el que se denuncia "infracción indebida aplicación del artículo 21.5", mientras la queja se sustenta justamente en lo contrario, es decir en que la sentencia impugnada no ha aplicado el referido artículo, se une que los elementos que reseña la representación procesal del recurrente como integradores de la circunstancia atenuante invocada no se refieren tanto a esta como a la antigua atenuante de arrepentimiento espontáneo que recogía el artículo 9.9ª del derogado Código Penal de 1973.

En orden a deshacer equívocos, comenzaremos por recordar, como ya ha hecho esta Sala -entre otras, en STS, 5ª, núm. 25/2019, de 4 de marzo - y la Sala Segunda de este Tribunal Supremo - en SSTs, 2ª, núms. 809/2007 de 11 de octubre; 78/2009 de 11 de febrero; 1323/2009, de 30 de diciembre; 954/2010, de 3 de noviembre; 1319/2011, de 27 de diciembre; 707/2012, de 20 de septiembre; 196/2014 de 19 de marzo, y 467/2015, de 20 de julio- la doctrina sobre la atenuante contemplada en el artículo 21.5ª del vigente Código Penal:

"La reparación del daño causado por el delito o la disminución de sus efectos se regulaba en el C.P. anterior dentro del arrepentimiento espontáneo, configurándose en el C.P. de 1995 como una atenuante autónoma de carácter objetivo fundada en razones de política criminal.

Por su naturaleza objetiva esta circunstancia prescinde de los factores subjetivos propios del arrepentimiento, que la jurisprudencia ya había ido eliminando en la atenuante anterior. Por su fundamento de política criminal se configura como una atenuante "ex post facto", que no hace derivar la disminución de responsabilidad de una inexistente disminución de la culpabilidad por el hecho, sino de la legítima y razonable pretensión del legislador de dar protección a la víctima y favorecer para ello la reparación privada posterior a la realización del delito.

Como consecuencia de este carácter objetivo su apreciación exige únicamente la concurrencia de dos elementos, uno cronológico y otro sustancial. El elemento cronológico se amplía respecto de la antigua atenuante de arrepentimiento y la actual de confesión, pues no se exige que la reparación se produzca antes



de que el procedimiento se dirija contra el responsable, sino que se aprecia la circunstancia siempre que los efectos que en el precepto se prevén se hagan efectivos en cualquier momento del procedimiento, con el tope de la fecha de celebración del juicio. La reparación realizada durante el transcurso de las sesiones del plenario queda fuera de las previsiones del legislador, pero según las circunstancias del caso puede dar lugar a una atenuante analógica.

El elemento sustancial de esta atenuante consiste en la reparación del daño causado por el delito o la disminución de sus efectos, en un sentido amplio de reparación que va más allá de la significación que se otorga a esta expresión en el artículo 110 del Código Penal, pues este precepto se refiere exclusivamente a la responsabilidad civil, diferenciable de la responsabilidad penal a la que afecta la atenuante. Cualquier forma de reparación del daño o de disminución de sus efectos, sea por la vía de la restitución, de la indemnización de perjuicios, o incluso de la reparación del daño moral puede integrar las previsiones de la atenuante.

Lo que pretende esta circunstancia es incentivar el apoyo y la ayuda a las víctimas, lograr que el propio responsable del hecho delictivo contribuya a la reparación o curación del daño de toda índole que la acción delictiva ha ocasionado, desde la perspectiva de una política criminal orientada por la victimología, en la que la atención a la víctima adquiere un papel preponderante en la respuesta penal. Para ello resulta conveniente primar a quien se comporta de una manera que satisface el interés general, pues la protección de los intereses de las víctimas no se considera ya como una cuestión estrictamente privada, ser valorada como un indicio de rehabilitación que disminuye la necesidad de pena".

2. Dicho lo anterior, la Sala también aprecia las causas de inadmisión del motivo expresadas por el Ministerio Fiscal en su completo escrito de oposición, compartiendo las razones que en el mismo se exponen -y damos aquí por reproducidas-, a las que hemos de añadir las que a continuación desarrollaremos sobre la cuestión de fondo planteada por el recurrente.

Por las mismas razones que expusimos al tratar el primer motivo del recurso, también para el análisis del segundo motivo resulta inexcusable partir del relato fáctico de la sentencia de instancia, al haber sido formulado igualmente al amparo del artículo 849.1 de la LECrim.

Y lo que recogen los hechos probados de la sentencia de instancia que alguna relación con la pretensión del recurrente pudiera tener es lo siguiente:

"El Capitán Leovigildo inicialmente intentó que lo sucedido no llegare a trascender, llegando a proponer para ello, a través del Capitán Celestino, que el Teniente le devolviese la torta recibida. Al no conseguirlo, y tener conocimiento de la presentación del parte por el Teniente, formuló también parte escrito el día 13 de diciembre de 2021. Parte que si bien dirigió al Jefe del Regimiento "Arapiles" 62, cursó el mismo como Jefe Accidental de la USAC "General Álvarez de Castro", directamente al Juzgado Togado Militar Territorial núm. 31".

A juicio de esta Sala, los referidos hechos probados no permiten la aplicación de la circunstancia atenuante definida en el artículo 21.5ª del Código Penal -ni de la atenuante por analogía contemplada en el artículo 21.7ª del mismo texto legal-, puesto que las actuaciones llevadas a cabo por el Capitán Leovigildo descritas en aquellos en modo alguno cabe considerar que contribuyeran a reparar el daño ocasionado a la víctima, o a disminuir sus efectos.

Antes al contrario, el hecho de que Capitán Leovigildo propusiera, a través del Capitán Celestino, que el Teniente le devolviese la torta recibida, únicamente cabría calificarlo, desde el punto de vista legal, de incitación a que el Teniente cometiera un nuevo delito de maltrato de obra a superior tipificado en el artículo 42 del Código Penal Militar, agravando con ello la situación de dicho Teniente. Y únicamente efectos desfavorables para el Teniente cabía esperar también del parte formulado contra él por el Capitán Leovigildo, pues muy lejos de contribuir a reparar el daño ocasionado a dicho Teniente o a disminuir sus efectos, sólo podía contribuir, como así ha ocurrido, a que éste resultara también condenado por los hechos denunciados.

La total ineptitud de las acciones desarrolladas por el Capitán Leovigildo para reparar el daño causado al Teniente Mauricio, o disminuir sus efectos, determinante, a su vez, de la ausencia del elemento sustancial de la atenuante ahora invocada, explica suficientemente que el Tribunal de instancia ni siquiera se planteara la posible apreciación de la referida circunstancia atenuante, máxime cuando tampoco había sido solicitada su aplicación a dicho Tribunal de enjuiciamiento por el propio defensor del hoy recurrente.

Por las mismas razones, carecen también de fundamento los alegatos finales que realiza la parte recurrente referidos a una posible vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, derivada de la falta de pronunciamiento por el Tribunal de instancia sobre dicha atenuante. Si, como bien afirma la jurisprudencia constitucional que cita el recurrente, "el derecho fundamental a la tutela judicial obliga a los Jueces y Tribunales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengan planteadas",



difícilmente puede resultar lesionado tal derecho fundamental a consecuencia de la falta de pronunciamiento sobre una pretensión que ni siquiera había sido deducida por la parte a la que supuestamente interesaba.

En consecuencia, procede la desestimación del segundo motivo del recurso y, con ella, la del recurso de casación en su totalidad.

**QUINTO.-** 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 núm. 101-22/2023, interpuesto por el Capitán del Ejército de Tierra D. Leovigildo , representado por la procuradora D.ª Patricia Rosch Iglesias, bajo la dirección del letrado D. Jorge Navarro Quilis, frente a la sentencia núm. 3/2023, de fecha 13 de marzo de 2023, recaída en el sumario núm. 31/04/21, dictada por el Tribunal Militar Territorial Tercero, por la que se condenó al hoy recurrente, como autor responsable de un delito consumado de "abuso de autoridad" en la modalidad de "maltrato de obra a un subordinado", previsto y penado en el artículo 46 del Código Penal Militar, a la pena de ocho meses de prisión, cuya duración no le será de abono para el servicio, con las accesorias de suspensión militar de empleo durante el tiempo de la condena y suspensión de cargo público e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y en la que también se condenó al Teniente del Ejército de Tierra D. Mauricio , como autor responsable en grado de tentativa, de un delito de "insulto a superior", en su modalidad de "maltrato de obra a un superior", previsto y penado en el artículo 42 del Código Penal Militar, con la atenuante de legítima defensa incompleta, prevista en el artículo 21-1ª, en relación con el numeral 4º del artículo 20, ambos preceptos del Código Penal, a la pena de multa de 122 cuotas de multa a razón de nueve euros cuota, lo que hace un total de mil noventa y ocho euros de multa, siendo absuelto del delito de "insulto a superior", previsto y penado en el artículo 43 del Código Penal Militar, del que venía siendo acusado por la representación legal del Capitán Leovigildo .

2º.- Confirmar la sentencia recurrida por ser acorde 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.