



BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NCJ062775

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 35/2017, de 16 de marzo de 2017

Sala de lo Militar

Rec. n.º 43/2016

SUMARIO:

Código penal militar. Revelación de secretos e informaciones. Seguridad nacional. Defensa nacional. Militar. Retroactividad de la ley penal más favorable. Información calificada como reservada o secreta. Información clasificada. La sentencia del Tribunal Militar Territorial Primero de fecha 22 de junio de 2016 condena a un capitán de infantería como autor de un delito de revelación de secretos e informaciones relativas a la seguridad y defensa nacionales. Interpuesto el correspondiente recurso de casación, el Tribunal Supremo (Sala de lo Militar) desestima el recurso. En esta última sentencia se tienen en cuenta, para confirmar la resolución recurrida, varias cuestiones. De una parte, se aborda la cuestión relativa a la legislación penal aplicable en el momento de los hechos (2014). Se llega a la conclusión de que el actual Código penal militar (LO 14/2015, de 14 de octubre) ha de ser el aplicado al resultar más favorable al acusado. A pesar de que la instrucción del proceso se realizó en relación al delito tipificado en el artículo 53 del Código penal militar de 1985 (LO 13/1985, de 9 de diciembre) por ser el vigente en el momento de los hechos, entiende el Tribunal que el actual artículo 26 establece una pena, por remisión al artículo 598 del Código penal común (LO 10/1995, de 23 de noviembre), inferior y por tanto favorable al autor. En segundo lugar constata la sentencia la concurrencia del elemento subjetivo en el supuesto que se enjuicia; la condición de militar del procesado. Finalmente, se analizan los elementos objetivos: la acción típica y la afectación o no de la seguridad o la defensa nacional. Se concluye que el militar (capitán de infantería) se «procuró» la información y que esta se hallaba legalmente calificada como reservada o secreta.

PRECEPTOS:

Ley 9/1968 (Sobre secretos oficiales), arts. 1, 2 ,3 y 4.

Ley Orgánica 13/1985 (Código Penal Militar), art. 53.

Ley Orgánica 10/1995 (CP), art. 598.

Ley Orgánica 14/2015 (Código Penal Militar), art. 26.

PONENTE:

Don Benito Gálvez Acosta.

SENTENCIA

En Madrid, a 16 de marzo de 2017

Esta sala ha visto el recurso de casación número 101/43/2016 , interpuesto por el capitán de Infantería don Juan Alberto , representado por el procurador de los Tribunales don Javier Campal Crespo y asistido por el letrado don Ignacio Menéndez González Palenzuela, contra la sentencia de fecha 22 de junio de 2016 , dictada por el Tribunal Militar Territorial Primero, que lo condenó como autor de un delito de "revelación de secretos o informaciones relativas a la seguridad y defensa nacional", previsto y penado en el art. 26 del Código Penal Militar , en relación con el art. 598 del Código Penal común. Ha sido parte recurrida el Ministerio Fiscal. Se han reunido los Excmos. Sres. Presidente y Magistrados y Excmo. Sra. Magistrada de Sala, mencionados al margen, para deliberación y votación y fallo.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Benito Galvez Acosta



ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

La Sentencia recurrida, contiene la relación de Hechos Probados que se consignan en el fundamento primero de la presente resolución.

Segundo.

La parte dispositiva de la expresada Sentencia, de fecha 22 de junio de 2016 , dictada por el Tribunal Militar Territorial Primero, es del siguiente tenor literal:

«Que debemos condenar y condenamos al acusado, capitán de Infantería don Juan Alberto , como autor de un delito de "revelación de secretos o informaciones relativas a la seguridad y defensa nacional" previsto y penado en el artículo 26 del Código Penal Militar , en relación con el artículo 598 del Código Penal , sin la concurrencia de circunstancias eximentes o modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de dieciocho meses de prisión, pena que llevarán consigo las accesorias de suspensión de cargo público, derecho de sufragio pasivo y suspensión de empleo durante el tiempo de la condena, todo ello de conformidad con los artículos 33.3 , 43 y 56 del Código Penal Militar ».

Tercero.

Notificada que fue la Sentencia a las partes, el procurador don Javier Campal Crespo, en la representación que ostentaba de don Juan Alberto , presentó escrito anunciando recurso de casación; teniéndose por preparado, por el Tribunal Sentenciador, mediante Auto de fecha 21 de septiembre de 2016.

Cuarto.

Recibidas las actuaciones en esta Sala, el procurador don Javier Campal Crespo, en nombre y representación de don Juan Alberto , interpuso el recurso anunciado que fundamentó en los motivos que se enuncian, y desarrollan en los fundamentos de la presente resolución.

Quinto.

Dado traslado del recurso al Ministerio Fiscal, presentó escrito en el que interesaba la inadmisión, o en su defecto, la desestimación del mismo, así como la confirmación, en todos sus extremos, de la resolución recurrida.

Sexto.

Admitido y declarado concluso el presente rollo, se acordó señalar para la deliberación, votación y fallo del mismo, el día quince de marzo de dos mil diecisiete; acto que se llevó a cabo en los términos que a continuación se expresan.

Habiendo redactado el Excmo. Sr. Magistrado ponente la presente Sentencia con fecha quince de marzo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

Con fecha 22 de junio de 2016, el Tribunal Militar Territorial Primero dictó sentencia condenando al acusado, capitán de Infantería don Juan Alberto , como autor de un delito de revelación de secretos o informaciones relativas a la seguridad y defensa nacional, previsto y penado en el art. 26 del CPM , en relación con el art. 598 del CP común,



sin la concurrencia de circunstancias modificativas de responsabilidad criminal, a la pena de dieciocho meses de prisión, más las accesorias correspondientes.

Como hechos probados, la recurrida sentencia establece los siguientes:

«Que el 24 de marzo de 2014, el hoy general de brigada de Artillería (DEM) don Emiliano , entonces coronel, en comisión de servicio en la operación multinacional "Reconstrucción de Afganistán", en Herat (Afganistán) como jefe de Estado Mayor en la Región Oeste, recibió parte verbal del coronel del Ejército Italiano don Justiniano , parte ampliado por informe escrito del teniente coronel del mismo Ejército don Severiano , dando cuenta de que el capitán de infantería don Marco Antonio , en comisión de servicio como jefe de analistas del Cuartel General de la citada Región Oeste, había solicitado unos días antes al TASO (Terminal Security Officer), subteniente del Ejército Italiano don Constancio , permiso para gravar unos CDs con información de la base de datos de la Sección de Inteligencia. El TASO estimó que el grado de clasificación y el número y tamaño de los datos solicitados excedían de lo normal en estos supuestos, por lo que puso tal extremo en conocimiento de su superior, el teniente coronel Severiano , quien no autorizó la solicitud formulada por el capitán Juan Alberto y ordenó bloquear preventivamente la cuenta ISAF SECRET a nombre del referido oficial. El hoy procesado, dos días después de formular su petición, volvió a reiterarla, poniendo de manifiesto que había dividido el material en clasificado y no clasificado, y que había reducido el número de archivos solicitados. El TASO comprobó que el número de archivos era prácticamente el mismo, y que en las carpetas de documentos no clasificados, creadas por el capitán Juan Alberto , se encontraba documentación que sí lo estaba, junto con otra que no presentaba la clasificación original. El día 23 de marzo, TASO puso estos hechos en conocimiento del teniente coronel Severiano , quien volvió a denegar la autorización solicitada y, al día siguiente, como ya ha quedado expuesto, informó de los hechos al entonces coronel Emiliano .

Como consecuencia de los hechos relatados, el coronel Emiliano elevó parte sobre la conducta del hoy procesado al Excmo. Sr. Almirante de Comandante del Mando de Operaciones del Estado Mayor de la Defensa, quien por resolución de 25 de marzo de 2014 acordó la incoación de expediente disciplinario al capitán Juan Alberto , como presunto autor de una falta grave prevista en el apartado 10 del artículo 8 de la Ley Disciplinaria de las Fuerzas Armadas vigente en aquella fecha, de "Incumplir las normas de obligada reserva sobre asuntos de servicio, sin causar perjuicio grave a la seguridad militar"; designando como instructor del mismo a la comandante auditor del Cuerpo Jurídico Militar doña Eloisa . En el seno de la instrucción del citado expediente disciplinario, el día 26 de marzo de 2015, se practicó un registro en las dependencias en las que se alojaba el capitán Juan Alberto , encontrándose en el interior de la misma abundante documentación impresa en papel, y otra contenida en diversos tipo de soporte; información que resultó estar clasificada como NATO SECRET, ISAF SECRET y NATO RESTRICTED. Esta información podía afectar a la seguridad de las operaciones y de las tropas desplegadas en zona de operaciones, que en ese momento era, mayoritariamente, italianas, norteamericanas y españolas».

Como elementos de convicción, citada sentencia se remite a las pruebas practicadas en el acto de la vista y en concreto a: Pericial del comandante del ejército de tierra don Santos , quien ratificó su informe pericial. y las testificales del general de brigada don Emiliano , quien ratificó su parte; del teniente coronel don Cristobal ; de la comandante auditor doña Eloisa y del guardia civil nº NUM000 en relación al folio 98.

Segundo.

Contra citada sentencia, por la representación procesal del capitán de Infantería don Juan Alberto , se ha interpuesto, ante esta Sala, recurso de casación sustentado en los siguientes motivos:

Primero : "Al amparo del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , por vulneración de precepto constitucional (artículos 17 , 24 y 25 de la Constitución Española de 1978)".

Segundo : "Infracción de Ley. Vulneración de los artículos 2.1 del Código Penal , Artículo 53 del Código Penal Militar de 1985 , disposiciones transitorias de la L.O 14/2015. Vulneración del principio de "ultima ratio" y del "principio acusatorio".

Tercero : "Quebrantamiento de forma. Error en la Valoración de la prueba. Contradicción entre los hechos probados".

Por el Excmo. Sr. Fiscal Togado, y en el correspondiente trámite, se ha formulado expresa oposición a los motivos de recurso, interesando la desestimación de todos sus motivos.



Tercero.

Con carácter previo, y a los efectos resolutorios que se estima proceden, hemos de abordar la cuestión relativa a la legislación penal aplicable al supuesto enjuiciado, así como breve análisis sobre el tipo penal correspondiente. En tal sentido, con la sentencia de instancia, hemos de anotar que las presentes actuaciones fueron instruidas en relación al delito tipificado en el artículo 53 del CPM de 1985 : "revelación de secretos o informaciones relativas a la seguridad nacional y defensa nacional"; artículo que establece una pena, para dicho delito, de tres a diez años de prisión. Para igual supuesto, el artículo 26, del CPM L.O. 14/15 de 14 de octubre, se remite al artículo 598 del CP común, previendo una pena de uno a cuatro años de prisión, con incremento de un quinto del límite máximo.

Se evidencia pues, de un lado que la nueva penología resulta más favorable al procesado; de otro, que el artículo 53 del CPM de 1985 se refiere de forma genérica a "información clasificada" y, sin embargo, el aludido tipo del 598 del CP común, al que se remite el artículo 26 del CPM de 2015, restringe el ámbito de la información clasificada a aquella que lo sea en el grado de "secreto" o "reservado". Es por ello que, compartiendo los razonamientos al efecto del Ministerio Fiscal, que ya inicialmente consideraba aplicable como más favorable el CPM de 14 de octubre de 2015, y no los de la representación del letrado del procesado, se ha de estar a la previsión del CPM de 2015.

Se ha de añadir que el reiterado artículo 26 del CPM de 2015 establece: "El militar que cometiere cualquiera de los delitos previstos en los artículos 277 , ó 598 a 603 del Código Penal ..."; así mismo, que el artículo 598 del CP común dice: "El que, sin propósito de favorecer a una potencia extranjera, se procurare, revelare, falseare o inutilizare información legalmente calificada como reservada o secreta, relacionada con la seguridad nacional o la defensa nacional...".

Es por tanto, y en conclusión, que es el nuevo CPM de 2015 el que debe ser tenido en consideración en el presente caso, acorde con la acusación del Ministerio Público, al darse todos los elementos que para la comisión de tal delito exige dicho cuerpo legal. Elementos que, ciertamente, concurren en el supuesto enjuiciado. El subjetivo, al ostentar el procesado la condición de militar. El objetivo toda vez que la acción típica, consistente en "procurarse información legalmente clasificada como reservada o secreta", concurre y está absolutamente acreditada en el supuesto enjuiciado. Efectivamente consta que el procesado se procuró, se hizo, con abundante documentación que había sido legalmente clasificada, atendido el informe pericial elaborado por el comandante Santos (folios 164 a 172), como "NATO/ISAF SECRET" y "NATO RESTRICTED"; correspondiendo, la primera a "reservado", y la segunda a "confidencial".

Respecto a si dicha documentación afectaba o no a la Seguridad y Defensa Nacional, con la recurrida sentencia una vez más, y a tal efecto hemos de traer a colación, de un lado, el artículo 3 de la Ley 36/2015, de 28 de septiembre, de Seguridad Nacional ; anotando, en primer lugar, que ya en el informe pericial aludido se establece: "contiene información sensible que podía afectar a la seguridad de las operaciones y de las tropas desplegadas en el AOR del RC-W, que en este momento eran principalmente italianas, norteamericanas y españolas". En segundo lugar que el artículo segundo de la Ley 9/1968, de 5 de abril, de Secretos Oficiales , en la redacción dada por la Ley 48/1978, de 7 de octubre, establece: "A los efectos de esta Ley podrán ser declaradas materias clasificadas los asuntos, actos, documentos, informaciones, datos y objetos cuyo conocimiento por personas no autorizadas puedan dañar o poner en riesgo la seguridad y defensa del Estado". Finalmente, el Decreto 242/1969, de 20 de febrero, que desarrolla las disposiciones de la Ley de Secretos Oficiales, que en su artículo tercero, apartado II , prevé: "la clasificación (de reservado) se aplicará a los asuntos, actos, documentos, informaciones, datos y objetos no comprendidos en el apartado anterior (clasificación de secreto) por su menor importancia, pero cuyo conocimiento o divulgación pudiera afectar a los referidos intereses de la Nación, la seguridad del Estado, la defensa Nacional, la paz exterior o el orden constitucional".

Ello establecido, debe concluirse que la divulgación de documentos clasificados como "NATO SECRET", equivalente a "RESERVADO" en la normativa nacional; su conocimiento o divulgación afecta a los intereses de España y a la Seguridad o Defensa Nacional.

Tercero.

Abordando ya el concreto examen del recurso, ha de ser examinado en primer lugar el tercero de los motivos, por cuanto que en el se denuncian pretendidos quebrantamientos de índole formal; en segundo lugar el motivo primero atinente a cuestiones de carácter constitucional y, finalmente, el segundo en el que se alude a diversas infracciones de Ley.



En tal pauta, el tercero de los motivos aludidos, de conformidad con los artículos 884.4 y 885.1 de la LECRIM se hace acreedor de inadmisión que, en el presente trámite, se constituye en causa de desestimación por cuanto que en él se introducen pretensiones de distinto carácter: "quebrantamiento de forma", "error en la valoración de la prueba" y "contradicción en los hechos probados". Por demás, su escaso desarrollo no concreta los supuestos quebrantamientos y, la cuestionada valoración de la prueba se ha de examinar en el motivo segundo, por su relación con la aducida vulneración de la presunción de inocencia.

En el primero de los motivos, bajo un enunciado general de vulneración de derechos constitucionales, en escuetas alegaciones, alude a la vulneración del derecho del reo a no declarar contra sí mismo (art. 17 CE); también a pretendida incongruencia en el párrafo segundo del fundamento legal I de la sentencia. Finalmente, aduce vulneración del derecho a la presunción de inocencia.

Precedente alegato, una vez más tan incorrectamente formulado, ha de ser desestimado por su absoluta carencia de fundamento. Efectivamente, el Tribunal en absoluto sustenta su condena en el silencio mostrado por el procesado en todas las fases procesales. La pretendida incongruencia no deviene justificada y, por ende, no es de apreciar. Finalmente, es lo cierto que el Tribunal, consta, ha contado con suficiente elementos probatorios de carácter incriminador, razonadamente apreciados, por lo que tampoco existe vulneración alguna del principio de presunción de inocencia.

Cuarto.

En el segundo de los motivos se incurre en manifiesta infracción del artículo 874.2; pareciendo devenir el objeto de dicho motivo en una pretendida infracción de ley cometida al incardinar, el Tribunal, los hechos en el delito contemplado en el artículo 26 CPM de 2014.

En su relación, al margen de las incorrectas alusiones del recurrente a la Ley 30/92, de 26 de noviembre, se ha de estar a las consideraciones, precedentemente anotadas, relativas a la norma más favorable y a la tipicidad de la conducta. Debiendo, por demás, ser recordado lo establecido en la sentencia de 18-2-1997 , toda vez que es al Juzgador a quien corresponde ponderar y valorar la posible afectación de la Seguridad y Defensa Nacional en este tipo de supuestos. Valoración que, atinadamente, quedó explicitada en la sentencia recurrida, y ha sido reiterada precedentemente al considerar haberse producido en el presente caso tal afectación.

Por todo ello debe ser también desestimado este motivo y, por tanto, la totalidad del recurso.

Quinto.

Las costas deben declararse de oficio, al administrarse gratuitamente la Justicia Militar, conforme al artículo 10 de la L.O. 4/1.987 de 15 de julio .

Por lo expuesto,

EN NOMBRE DE S. M. EL REY

y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLO

Por todo lo expuesto,

EN NOMBRE DEL REY,

por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1.- Desestimar y desestimamos el recurso de casación número 101/43/16, interpuesto por el capitán de Infantería don Juan Alberto , representado por el procurador de los Tribunales don Javier Campal Crespo y asistido por el letrado don Ignacio Menéndez González Palenzuela, contra la sentencia de fecha 22 de junio de 2016 , dictada por el Tribunal Militar Territorial Primero, que lo condenó como autor de un delito de "revelación de secretos o



informaciones relativas a la seguridad y defensa nacional", previsto y penado en el art. 26 del Código Penal Militar , en relación con el art. 598 del Código Penal común.

- 2.- Confirmar íntegramente la sentencia recurrida.
- 3.- Declarar de oficio las costas causadas en el presente recurso.

Notifíquese esta resolución a las partes con remisión de testimonio al Tribunal sentenciador en unión de las actuaciones que en su día elevó a esta Sala, e insértese en la coleccion legislativa.

Así se acuerda y firma. Angel Calderon Cerezo Javier Juliani Hernan Francisco Menchen Herreros Benito Galvez Acosta Clara Martinez de Careaga y Garcia

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.