



Roj: **STS 2688/2019** - ECLI: **ES:TS:2019:2688**

Id Cendoj: **28079150012019100099**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **29/07/2019**

Nº de Recurso: **84/2018**

Nº de Resolución: **95/2019**

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Disciplinario Militar (L.O. 7/2015)**

Ponente: **CLARA MARTINEZ DE CAREAGA GARCIA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STMC 62/2018,**  
**ATS 10741/2018,**  
**STS 2688/2019**

RECURSO CASACION CONTENCIOSO núm.: 84/2018

Ponente: Excm. Sra. D.<sup>a</sup> Clara Martínez de Careaga y García

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Vicente García Fernández

## TRIBUNAL SUPREMO

### Sala de lo Militar

#### **Sentencia núm. 95/2019**

Excmos. Sres. y Excm. Sra.

D. Angel Calderon Cerezo, presidente

D. Javier Juliani Hernan

D. Francisco Menchen Herreros

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

D. Jacobo Barja de Quiroga Lopez

En Madrid, a 29 de julio de 2019.

Esta sala ha visto el recurso de casación nº 201-84/2018, interpuesto por el **Guardia Civil** D. Edemiro , representado por la procuradora de los Tribunales D.<sup>a</sup> Raquel Gómez Sánchez, bajo la dirección letrada de D. Pablo Martí-Bejarano Ejarque, contra la Sentencia de fecha 11 de abril de 2018 , dictada por el Tribunal Militar Central, por la que se desestimó el recurso contencioso-disciplinario militar ordinario nº 152/16, interpuesto por el recurrente contra la sanción disciplinaria de pérdida de destino, que le había sido impuesta por resolución de 18 de abril de 2016, del Director General de la **Guardia Civil**, como autor responsable de la **falta grave** consistente en "**la grave desconsideración con los superiores en el ejercicio de sus funciones o con ocasión de ellas**" , prevista en el artículo 8.6º, de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del Régimen Disciplinario de la **Guardia Civil** , confirmada en todos sus términos en alzada por resolución del Ministro de Defensa de 10 de octubre de 2016. Ha sido parte demandada la Administración General del Estado, representada por la Abogada del Estado.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.<sup>a</sup> Clara Martínez de Careaga y García.

## ANTECEDENTES DE HECHO



**PRIMERO.-** El **Guardia Civil** D. Edemiro fue sancionado por resolución del Director General de la **Guardia Civil**, de fecha 18 de abril de 2016, con la sanción disciplinaria de pérdida de destino, con todos los efectos legales inherentes y sin posibilidad de pedir destino en la Comandancia de Cádiz por un período de dos años, como autor responsable de la **falta grave** consistente en "**la grave desconsideración con los superiores en el ejercicio de sus funciones o con ocasión de ellas**", prevista y sancionada, respectivamente, en los artículos 8º, apartado 6 , y 11.2 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre del Régimen Disciplinario de la **Guardia Civil** .

**SEGUNDO.-** Contra dicha resolución el **Guardia Civil** sancionado interpuso recurso de alzada, que fue expresamente desestimado por resolución del Ministro de Defensa de 10 de octubre de 2016.

**TERCERO.-** Contra esta última resolución, el mencionado **Guardia Civil** interpuso, con fecha 15 de septiembre de 2016, recurso contencioso-disciplinario militar ordinario ante el Tribunal Militar Central, solicitando en el suplico de la demanda de fecha 14 de diciembre de 2016, que se dictara Sentencia por la que se anulara la resolución sancionadora recurrida procediéndose a dejar sin efecto la anotación efectuada en la documentación personal del recurrente.

**CUARTO.-** El 11 de abril de 2018, el Tribunal Militar Central dictó Sentencia por la que desestimó el citado recurso contencioso-disciplinario militar ordinario nº 152/16, declarando conformes a derecho las resoluciones impugnadas.

En dicha Sentencia se recoge el siguiente relato de **Hechos Probados** :

"El día 10 de octubre de 2014, en la página web de la Asociación Unificada de **Guardias Civiles** (AUGC) [www.augc.org](http://www.augc.org) , en la Sección de Comunicación apareció publicado un suelto, a modo de nota de prensa, sin firma, titulada "AUGC Cádiz denuncia los malos tratos de mandos en los acuartelamientos de Arcos de la Frontera".

En dicha noticia y en relación con el promotor del parte disciplinario, el Alférez Adjunto de la Compañía de Villamartín (Cádiz), D. Víctor Manuel , se exponen textualmente los siguientes particulares:

*"En Ubrique, el alférez no se conforma con apuntarse tres **guardias** más que han debido ser dados de baja médica por causas psicológicas, no le basta con llevar su trato inhumano al extremo de hacer que dos **guardias** llegaran a desplomarse, por el estrés a que fueron sometidos en el transcurso del último ejercicio de tiro, ni le parece suficiente en sus vejaciones a sus subordinados, obligados a permanecer firmes a capricho en pleno centro de la localidad.*

*Él va más allá de sembrar el terror entre sus trabajadores y también se despacha con las familias de los **guardias civiles** que viven en la casa cuartel, limitándolos en sus derechos, coartando las libertades ciudadanas y orillando el acoso a **civiles** por el hecho de ser esposas, hijos o familiares de subordinados suyos, con acciones como por ejemplo prohibirles el acceso a sus viviendas por la entrada principal y desviándolos por una puerta trasera, cuestiones éstas que han llegado a ser puestas en conocimiento del psicólogo de la Comandancia de Cádiz y del Coronel de la misma, sin que hasta la fecha se obtengan respuestas decentes".*

Dicha comunicación, publicada en la referida página web, fue emitida a diferentes medios públicos de información, y entre ellos se hicieron eco de la misma "CNA Sierra de Cádiz" y "Arcos Información".

El día 14 de mayo de 2015 se celebró en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción único de Ubrique, el Juicio Verbal 1060/2014, seguido a instancia del mismo Alférez Víctor Manuel , promotor del parte, contra la Asociación Unificada de **Guardias Civiles**, en ejercicio del derecho de rectificación atinente al referido artículo y en el cual se dictó sentencia firme 69/2015, de 14 de mayo, en la que, en sus Fundamentos de Derecho, se expone literalmente que: "...Lo que sí ha quedado acreditado es que el artículo publicado refleja las denuncias presentadas en la Asociación por los **guardias** Edemiro , Armando y Ángel Jesús . Los tres manifestaron que lo recogido en el artículo responde a lo indicado por ellos a la Asociación en cuanto a los datos fácticos recogidos sin perjuicio de que las conclusiones a las que se llega en el artículo pueden ser no compartidas en todo o en parte por los **Guardias**".

**QUINTO.-** La parte dispositiva de la citada Sentencia es del siguiente tenor:

"Que debemos **desestimar y desestimamos** el recurso contencioso-disciplinario militar ordinario número 152/16, interpuesto por el **Guardia Civil** D. Edemiro contra la sanción disciplinaria de pérdida de destino, con todos los efectos legales inherentes y sin posibilidad de pedir destino en la Comandancia de Cádiz por un período de dos años, impuesta por el Director General de la **Guardia Civil** con fecha 18 de abril de 2016, como autor responsable de la **falta grave** consistente en "**la grave desconsideración con los superiores en el ejercicio de sus funciones o con ocasión de ellas**" prevista y sancionada, respectivamente, en los artículos 8º, apartado 6 , y 11.2 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del Régimen Disciplinario de la **Guardia Civil**



, confirmada en todos sus términos en alzada por el Sr. Ministro de Defensa por acuerdo de 10 de octubre de 2016, resoluciones ambas que confirmamos por ser conforme a Derecho. Sin costas".

**SEXTO.-** Mediante escrito presentado el 19 de junio de 2018, ante el Tribunal Militar Central, la representación de D. Edemiro , anunció su propósito de interponer recurso de casación contra la citada Sentencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 503 de la Ley Procesal Militar y concurriendo los requisitos establecidos por el artículo 88 de la Ley 29/1998 reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa .

**SÉPTIMO.-** Por auto de 27 de junio de 2018, el Tribunal Militar Central acordó tener por preparado el recurso de casación, remitir las actuaciones a esta Sala y emplazar a las partes para que, en el plazo de treinta días, pudieran comparecer ante ella para hacer valer sus derechos.

**OCTAVO.-** Recibidas que fueron las actuaciones, pasaron a la sección de admisión a los efectos previstos en los arts. 90 y siguientes de la LJCA , reformada por L.O. 7/2015, de 21 de julio, dictándose auto con fecha 24 de octubre de 2018 acordando la admisión del presente recurso en los términos que constan.

**NOVENO.-** Por escrito de fecha 7 de diciembre de 2018, la procuradora de los Tribunales D<sup>a</sup> Raquel Gómez Sánchez, formalizó en nombre y representación del ahora recurrente, el anunciado recurso de casación, que basó en los siguientes motivos:

"PRIMERO.- Al amparo del art. 88.2 en relación al art. 92.3 de la Ley 29/1998 reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa por vulneración del derecho fundamental a la defensa, a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable regulado en el art. 24 de la Constitución Española y jurisprudencia que la desarrolla.

SEGUNDO.- Al amparo del art. 88.2 en relación al art. 92.3 de la Ley 29/1998 reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa por vulneración del artículo 65 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del Régimen Disciplinario de la **Guardia Civil** sobre la caducidad del procedimiento conforme.

TERCERO.- Al amparo del art. 88.2 en relación al art. 92.3 de la Ley 29/1998 reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y art. 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial por vulneración del principio de presunción de inocencia del art. 24 de la Constitución Española y art. 25 de la Constitución Española por vulneración del principio de legalidad por **falta** de tipicidad absoluta.

CUARTO.- Al amparo del art. 88.2 en relación al art. 92.3 de la Ley 29/1998 reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y art. 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial por vulneración del principio de proporcionalidad de la sanción con vulneración del art. 19 de la Ley Orgánica 12/2007 del Régimen Disciplinario de la **Guardia Civil** ".

**DÉCIMO.-** Mediante escrito de 23 de enero del presente año, la Abogada del Estado formalizó su oposición al recurso, y solicitó se dictara Sentencia por la que fuera desestimado el recurso interpuesto, al ser la Sentencia impugnada plenamente conforme a Derecho.

**DÉCIMO PRIMERO.-** Por providencia de fecha 10 de abril del presente año, se señaló para la deliberación, votación y fallo del presente recurso, el siguiente día 14 de mayo a las 11.00 horas, lo que se llevó a efecto, con el resultado decisorio que a continuación se expresa. Por providencia de 30 de abril siguiente, habiendo concedido permiso oficial a la Magistrada Sra. Martínez de Careaga y García para el día 14 de mayo próximo, se deja sin efecto el señalamiento para la deliberación, votación y fallo del presente recurso acordado para esa fecha. Se efectúa nuevo señalamiento al mismo objeto para el día 21 de mayo de 2019 a las 11.30 horas manteniendo la misma composición del Tribunal.

La presente Sentencia ha quedado redactada por la Ponente con fecha 18 de julio de 2019 y se ha pasado, a continuación, a la firma del resto de miembros de la Sala.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.- 1.** La Sentencia impugnada, dictada por el Tribunal Militar Central con fecha 11 de abril de 2018 , confirmó la sanción de pérdida de destino que le había sido impuesta al recurrente como autor responsable de la **falta grave** consistente en "**la grave desconsideración con los superiores en el ejercicio de sus funciones o con ocasión de ellas**", prevista en el artículo 8º, apartado 6 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del Régimen Disciplinario de la **Guardia Civil** .

Contra dicha Sentencia el **Guardia Civil** recurrente interpone el presente recurso extraordinario por interés casacional objetivo para la formación de la Jurisprudencia, en el que se formulan cuatro motivos de recurso que, de manera sintética, anticipamos:



- Vulneración del derecho de defensa.
- Nulidad de la sanción impuesta al haber caducado el expediente disciplinario por haberse superado, con anterioridad a dictarse la resolución sancionadora, el plazo de seis meses para su resolución.
- **Falta** de tipicidad.
- Vulneración del principio de proporcionalidad.

2. Como cuestión previa hemos de anotar, una vez más, que los referidos motivos constituyen mera repetición de la pretensión actuada en la instancia, reiterándose, ante esta Sala de casación, las cuestiones que ya fueron alegadas ante el Tribunal *a quo* y, en su razón, abordadas y razonadamente resueltas por el mismo, como constan en los fundamentos Primero y Tercero de la Sentencia recurrida.

Con tal proceder incurre el recurrente en un déficit procesal que le lleva a derivar el recurso de casación a un marco procesal propio del recurso de apelación, recurso éste en el que el Tribunal de segunda instancia resuelve, en plena cognición, sobre el total objeto de la pretensión actuada en la primera, lo que obviamente no sucede en este trámite casacional.

Tal planteamiento se hace acreedor de la desestimación del recurso así formulado. No obstante, en aras de la más amplia tutela judicial, procederemos al examen de las anotadas alegaciones.

3. Hemos de resaltar, asimismo, que la totalidad de las cuestiones planteadas por el recurrente han sido ya resueltas por esta Sala en nuestra Sentencia de 14 de marzo de este año, dictada en el recurso de casación 79/2018, formulado por otro de los **Guardias Civiles** implicados en la conducta aquí enjuiciada, por lo que, por razones de igualdad en la aplicación del derecho ( artículo 9.2 CE ), e interdicción de la arbitrariedad ( artículo 9.3 CE ), debemos reiterar ahora las consideraciones que al efecto realizábamos en dicha Sentencia.

**SEGUNDO.- 1.** Con el segundo motivo de recurso, que, por razones de correcta técnica procesal, debe ser abordado en primer lugar, se denuncia la caducidad del procedimiento por haber transcurrido más de seis meses desde la fecha de incoación del expediente hasta que se le notificó la resolución del mismo, infringiéndose así el plazo semestral establecido legalmente para la instrucción de las **faltas** disciplinarias **graves** ( artículos 55 y 65.1 de la Ley 12/07, del Régimen Disciplinario de la **Guardia Civil** ).

Conviene recordar que la caducidad del procedimiento es una forma de terminación del mismo, cuyo fundamento radica en la necesidad de evitar que se prolongue fuera de los plazos que prevé el legislador para su tramitación, pues -como significábamos en nuestras sentencias de 3 de febrero de 2015 y 17 de febrero de 2016 y 30 de octubre de 2018, siguiendo la sentencia de 7 de octubre de 2011 de la Sala Tercera de este Tribunal Supremo - "la caducidad del procedimiento se produce ope legis y en forma automática, por el simple transcurso del tiempo establecido legalmente para resolver". En este sentido el artículo 65 de la LORDGC de 2007, al regular la caducidad, establece que: "la resolución a la que se refiere el artículo 63 de esta Ley -esto es, la que pone fin al procedimiento- y su notificación al interesado deberá producirse en un plazo que no excederá de seis meses desde la fecha del acuerdo de incoación del expediente"; señalando a continuación que: "transcurrido este plazo se producirá la caducidad del expediente".

2. Ciertamente el expediente fue incoado por orden de proceder de 21 de octubre de 2015 y la resolución sancionadora que puso fin al procedimiento, dictada el 18 de abril de 2016, no fue notificada al recurrente hasta el 22 de dicho mes de abril, es decir, un día después de transcurrido el plazo de seis meses previsto en el citado artículo 65 de la L.O. 12/07 .

Sucede que la eventual caducidad que, en principio, se produciría el día 21 de abril de 2016 ha quedado aquí enervada al constar, en el folio 414 del expediente, que dicho día el instructor acordó dar por cumplimentado el trámite de notificación domiciliaria al recurrente, en virtud de lo establecido en el artículo 44.3 de la L.O. 12/07, tras haberse intentado realizar infructuosamente dos notificaciones por el Comandante de Puesto de Ubrique, según es de ver a los folios 407 a 410 del expediente (en concreto, los días 20 y 21 de abril de 2016, a las 19,25 horas y a las 9.40 horas, respectivamente).

Dichos intentos de notificación, debidamente acreditados, y realizados dentro del plazo de seis meses desde la incoación del expediente, resultan plenamente eficaces y suficientes a los solos efectos del cumplimiento del plazo máximo de duración del procedimiento, pues, como esta Sala tiene declarado (Sentencia de 17 de febrero de 2016, entre otras), para que los mismos sirvan a los efectos de cumplimiento del plazo máximo de duración del procedimiento "es necesario que quede debidamente acreditado en el expediente que se han efectuado dos intentos de notificación, en el plazo de tres días, llevados a cabo en días distintos y en hora que guarde una diferencia de al menos sesenta minutos a aquélla en la que se practicó el primer intento", requisitos, como hemos visto, escrupulosamente observados en el presente caso.



Y es que esta Sala viene reiteradamente recordando que la caducidad no debe "vincularse sin más y de forma necesaria a la notificación personal de la resolución sancionadora, porque el intento de notificación debidamente acreditado resulta suficiente a los efectos de tener por cumplido el plazo de tramitación del procedimiento (artículo 44 de la norma disciplinaria, concordante con la norma de procedimiento común" ( Sentencia de 30 de octubre de 2018 , citada supra).

En el mismo sentido, en nuestra Sentencia de 17 de febrero de 2016 , ya citada, hemos señalado que "el intento de notificación debidamente acreditado es suficiente a los solos efectos del cumplimiento del plazo máximo de duración de los procedimientos".

Queda así desactivada la pretendida caducidad del expediente, que no se ha producido, procediendo, por ello, la desestimación del motivo.

**TERCERO.- 1.** Con el primer motivo de recurso se denuncia vulneración del artículo 24 de la Constitución , en relación con el derecho fundamental a la defensa, a no

declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable.

En concreto, se alega por el recurrente que la única prueba de la conducta por la que ha sido sancionado la constituye la declaración testifical que prestó en el Juicio Verbal 1060/2014, sobre derecho de rectificación, instado por el promotor del parte disciplinario - el Alférez Victor Manuel - contra la Asociación Unificada de la **Guardia Civil** (AUGC) en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción Único de Ubrique, siendo así que dicha declaración se prestó bajo juramento y sin previa advertencia de su derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, por lo que, entiende, que se le ha dejado en la más absoluta indefensión al haberse utilizado dicha declaración para incoarle el expediente disciplinario.

Para fundamentar esta denuncia el recurrente cita la Jurisprudencia de esta Sala relativa a la vigencia de los referidos derechos a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, en cuanto derechos instrumentales del más amplio derecho de defensa, en las actuaciones predisciplinarias seguidas para el esclarecimiento de los hechos, considerando que dicha Jurisprudencia resulta, por analogía de aplicación al caso.

**2.** Puede ya anticiparse que la denuncia no puede ser acogida debiendo reproducirse aquí las consideraciones que al efecto realizamos en nuestra Sentencia de 14 de marzo de este año .

Así, señalábamos en dicha Sentencia que "No cabe duda que, según la jurisprudencia de esta Sala -recogida entre otras en las recientes sentencias 54/2016, de 10 de mayo , 61/2016, de 24 de mayo , y 147/2016, de 29 de noviembre , y las que en éstas se citan- los derechos instrumentales a guardar silencio, a no declarar contra si mismo y a no reconocerse culpable, como derechos instrumentales del derecho de defensa, rigen en los procedimientos sancionadores ( STC. 18/1981, de 8 de junio y 161/2016, de 3 de octubre , y de esta Sala de 20 de octubre de 2009 ; 26 de mayo de 2010 ; 26 de octubre de 2011 ; 21 de mayo de 2013 ; y 9 de marzo de 2015 , entre otras muchas). Pero la virtualidad de tales derechos rige en el procedimiento disciplinario, sin que alcance a actuaciones no realizadas en el mismo, como es el caso.

En este sentido -como correctamente apunta la Abogacía del Estado- el recurrente en ningún caso ha sido afectado en su derecho de defensa en el expediente disciplinario por su declaración testifical en el juicio **civil**, que se produjo con todas las garantías procesales de obligado cumplimiento y en nada empece que la fijación de los datos fácticos que sirven de base al reproche disciplinario se extraigan de una sentencia firme que sirve para establecer la realidad de lo ocurrido".

**CUARTO.- 1.** Por lo que respecta a la alegada vulneración del principio de presunción de inocencia, que se vincula a la **falta** de tipicidad absoluta de la conducta sancionada, el recurrente sostiene, en síntesis, que "en ningún caso los **guardias** sancionados fueron los autores del comunicado transcrito en los hechos probados de la Sentencia impugnada", por lo que entiende que "difícilmente se pueden derivar consecuencias por el contenido literal del comunicado".

Aun así formulada la denuncia de **falta** de tipicidad, es lo cierto que el propio recurrente reconoce que la Sentencia impugnada declara abiertamente que él no fue el autor de dicha comunicación, y que, en realidad, ha sido sancionado por "proporcionar a la AUGC una fabulación con datos ofensivos y calumniosos hacia su superior", conducta que se considera plenamente incardinada en el tipo disciplinario aplicado.

Para llegar a tal conclusión dicho Tribunal recuerda, en el Fundamento de Derecho Segundo de la Sentencia impugnada, que "el juez competente para el conocimiento del juicio verbal de rectificación tantas veces aludido, ha establecido por sentencia firme con eficacia de cosa juzgada material, que el **Guardia** Edemiro fue uno de los tres **guardias** que relataron al periodista los hechos atribuidos al Alférez Victor Manuel que luego fueron





publicados en la web de la Asociación bajo el expresivo y nada inofensivo título de: "AUGC Cádiz denuncia los malos tratos de mandos en los acuartelamientos de Arcos de la Frontera".

2. En relación con esta denuncia de **falta** de tipicidad hemos de reiterar, también aquí, las consideraciones que al efecto realizamos en nuestra Sentencia de 14 de marzo pasado, en la que ya señalamos que " aunque en el suelto publicado a modo de nota de prensa en la página *web* de la AUGC, recogido en el relato fáctico de la sentencia impugnada se contengan, junto a hechos descriptivos de la conducta del superior, valoraciones sobre su comportamiento -y se tilde su trato hacia los subordinados de "inhumano", se señale que su conducta va más allá de sembrar el terror entre sus trabajadores y que limita en sus derechos a las familias de los **guardias civiles** que viven en la casa cuartel-, no cabe duda que tales apreciaciones no son sino un consecuente reflejo de los datos fácticos que transmiten los **guardias** expedientados y que en sí mismos suponen un descrédito para el superior, en cuanto trascienden una conducta objetivamente reprochable, que la nota de la AUGC que los recoge hace suyos.

Efectivamente los datos fácticos que se transcriben, como aparecen relatados según la narración del expedientado, entrañan una clara desaprobación del comportamiento del alférez frente a sus subordinados y sus familias, que se evidencia ofensiva, constituyendo su traslación a los miembros de la Asociación, que luego redactaron la nota, una clara manifestación contraria a la disciplina en relación con el servicio, en cuanto que su comunicación comportaba una **grave** descalificación del superior, sin duda desmerecedora de su dignidad personal y su prestigio profesional, y por tanto susceptible de reproche disciplinario, lo que provocó su reacción."

Como se recoge en los hechos probados de la Sentencia impugnada, la Sentencia firme del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción Único de Ubrique declara expresamente que "...Lo que sí ha quedado acreditado es que el artículo publicado refleja las denuncias presentadas en la Asociación por los **guardias** Edemiro , Armando y Ángel Jesús . Los tres manifestaron que lo recogido en el artículo responde a lo indicado por ellos a la Asociación en cuanto a los datos fácticos recogidos sin perjuicio de que las conclusiones a las que se llega en el artículo pueden ser no compartidas en todo o en parte por los **Guardias**".

Esta Sala ya ha declarado, en la anotada Sentencia de 14 de marzo pasado, que "la manifestación de esos datos fácticos por el expedientado es contraria a la disciplina, en cuanto constituye un abierto enfrentamiento con el superior al que atribuye -desde una subjetiva perspectiva del que los relata- hechos que afectan a su prestigio profesional como oficial de la **Guardia Civil**.

Se trata de que, si el expedientado entendía que el comportamiento del superior era susceptible de reproche por considerarlo afrentoso o perjudicial para el servicio, lo pusiera en conocimiento de sus mandos, cursando el parte disciplinario de los hechos que pudieran ser constitutivos de infracción disciplinaria, a lo que le obligaba imperativamente el artículo 40 de la LORDGC ; sin que, como indebidamente hizo, atribuyera al superior fuera del ámbito disciplinario y propiciandó su difusión, hechos que afectaban a su estimación personal y profesional, sin que la realidad de los datos fácticos que explicitó hubieran sido depurados en su existencia, alcance y valoración por la autoridad disciplinaria. Ni al superior denostado se le ofreció de esta manera la oportunidad de -cuando menos- explicarse, ni a la autoridad disciplinaria la de comprobar la realidad de lo sucedido, como luego pudo hacerse y así se hizo en la información reservada que se tramitó con antelación a la incoación del presente expediente sancionador y se encuentra a él incorporada.

Por ello y desde tal perspectiva entiende esta sala que básicamente hubiera sido posible incardinar la conducta reprochada en la **falta grave** tipificada en el apartado 21 del artículo 8 de la LORDGC -cualquier manifestación contraria a la disciplina debida en la prestación del servicio-, pero la subsunción de la conducta por la resolución sancionadora y la sentencia de instancia en la **falta grave** recogida en el apartado 6 de dicho precepto -la **grave** desconsideración con los superiores- también resulta adecuada y en ningún caso se afecta sustancialmente el núcleo del reproche ínsito en ambos tipos disciplinarios, teñidos ambos de homogeneidad al protegerse en ellos el bien jurídico de la disciplina como premisa fundamental de la organización y el correcto funcionamiento de la Institución y como exigencia básica del comportamiento profesional de los miembros de la **guardia civil**, con la debida lealtad institucional en la relación entre superiores y subordinados. "

Procede, por todo ello, la desestimación del motivo.

**QUINTO.- 1.** Por último, se denuncia vulneración del artículo 19 de la Ley L.O. 12/07, del Régimen Disciplinario de la **Guardia Civil** , por **falta** de proporcionalidad de la sanción de pérdida de destino que le ha sido impuesta, considerando el recurrente que no se han justificado las razones que han llevado a imponerle la más **grave** de las sanciones previstas.

En relación con la proporcionalidad de las sanciones hemos dicho reiteradamente (por todas, Sentencia de 29 de septiembre de 2014 ), que incumbe en primer lugar al legislador -creador de la norma- establecer los



tipos disciplinarios y prever las consecuencias sancionadoras que pueden seguir a su comisión, debiendo la Autoridad disciplinaria elegir entre las sanciones previstas para la infracción cometida aquélla que considere más adecuada, recogiendo en su resolución las razones que motivaron tal elección.

Así, en Sentencia de esta Sala de 5 de junio de 2006 se recordaba en relación con la proporcionalidad e individualización de las sanciones, y con cita de las Sentencias de 5 de junio de 1990 , 21 de septiembre de 1995 , 20 de abril de 1999 , 29 de octubre de 2001 y 29 de abril de 2004 , que *"por proporcionalidad se entiende la adecuada correspondencia entre los hechos que definen la conducta del presunto autor que puedan ser tipificadas como infracción disciplinaria y las correcciones disciplinarias o sanciones establecidas"* y que, cuando las sanciones previstas son varias, la proporcionalidad juega *"como regla de elección de la más adecuada entre las posibles sanciones a imponer a la conducta contemplada, de tal forma que lo determinante de dicha elección será precisamente la entidad y circunstancias de la infracción genéricamente contemplada"*, y *"dicha elección no cabe calificarla como facultad meramente discrecional, sino antes bien, acomodada o ajustada a la naturaleza y circunstancias de la infracción y ello hay que argumentarlo, por lo que es susceptible de revisión en vía contencioso-disciplinaria y también en vía casacional"*.

Conviene recordar que el artículo 19 de la Ley Orgánica 12/2007 , dispone imperativamente en su primer párrafo que *" las sanciones que se impongan en ejercicio de la potestad sancionadora atribuida por esta Ley guardarán proporción con la gravedad y circunstancias de las conductas que las motivan y se individualizarán atendiendo a las vicisitudes que concurran en los autores y a las que afecten al interés del servicio "*, para disponer a continuación los criterios que han de tenerse en cuenta, actuando bajo el principio de proporcionalidad, para la graduación de la sanción que se vaya a imponer y que vienen referidos a la intencionalidad, la reincidencia, el historial profesional (solo valorable a estos efectos como circunstancia atenuante), la incidencia sobre la seguridad ciudadana, la perturbación en el normal funcionamiento de la Administración o de los servicios que le estén encomendados y el grado de afectación de la **falta** cometida a los principios de disciplina, jerarquía y subordinación, así como a la imagen de la Institución, siendo de valoración específica a las infracciones previstas en los artículos 7.13 y 8.29, la cuantía o entidad de la pena impuesta en virtud de sentencia firme, así como la relación de la conducta delictiva con las funciones y tareas asignadas.

Así las cosas, la sanción que finalmente se imponga no sólo ha de guardar proporción con la gravedad y circunstancias de la conducta que la motiven y ha de ser individualizada de acuerdo con los criterios que expresamente se indican, sino que, además, la elección de la sanción habrá de ser explicada suficientemente para que pueda sin esfuerzo colegirse por el disciplinado la razón de su imposición.

2. En el caso que nos ocupa, el Tribunal de instancia señala, en el Fundamento de Derecho Segundo de su Sentencia, que en la elección de la sanción se ha atendido *"a los criterios de gravedad y entidad de su conducta, llegando a tergiversar la verdad para conseguir el propósito de desacreditar social y profesionalmente al Alférez Victor Manuel ante los componentes del Cuerpo (mando, compañeros y subordinados) e incluso ante las autoridades y ciudadanos de la pequeña población de Ubrique."*

Asimismo pone de relieve *"la quiebra de los principios de jerarquía, subordinación y jerarquía cometida en el Puesto de Ubrique, donde el Alférez Victor Manuel realiza su labor inspectora como jefe del acuartelamiento y tiene su residencia oficial"*, señalando también *"la trascendencia pública de la información difundida en diversos medios de comunicación social"*, y acaba concluyendo que *"el sancionado no puede seguir en el Puesto de su actual destino, dado el enfrentamiento manifiesto y clara incompatibilidad mostrada contra el oficial jefe del Acuartelamiento"*.

En nuestra Sentencia de 14 de Marzo pasado, cuyas consideraciones ya hemos dicho que debemos reiterar aquí, ya recordamos que *"En el presente caso, conforme al art. 11.2 de la LORDGC -al tratarse de una **falta grave**- las sanciones que pueden imponerse son suspensión de empleo de un mes a tres meses, la pérdida de cinco a veinte días de haberes con suspensión de funciones y la pérdida de destino. Y no cabe duda de que, al tratarse de sanciones que ofrecen una muy distinta naturaleza, la sanción de pérdida del destino se encuentra indicada en aquellos supuestos en los que alejar al sancionado del destino que tenía adjudicado redundaba claramente en beneficio del funcionamiento de la Institución"*.

Y concluíamos que *"Efectivamente, la elección de la sanción de pérdida de destino impuesta resulta procedente, dado que las circunstancias del caso aconsejaban evitar la coincidencia en el mismo destino de ofensor y ofendido, cumpliéndose así el deber de proporcionalidad y de individualización que ha de observarse a la hora de imponer las sanciones, según expresamente prescribe la norma disciplinaria, de forma que se adecuen a la entidad y circunstancias de la infracción, la forma y grado de culpabilidad del infractor y los factores que afecten o puedan afectar a la disciplina y al interés del servicio."*

Procede, por todo ello, la desestimación del motivo y, en consecuencia, del recurso.



**SEXTO.**- Las costas deben declararse de oficio, al administrarse gratuitamente la Justicia Militar, conforme al artículo 10 de la L.O. 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 presente recurso de casación nº 201-84/2018, interpuesto por el **Guardia Civil** D. Edemiro , representado por la procuradora de los Tribunales Dª Raquel Gómez Sánchez, bajo la dirección letrada de D. Pablo Martí-Bejarano Ejarque, contra la Sentencia de fecha 11 de abril de 2018 , dictada por el Tribunal Militar Central, por la que se desestimó el recurso contencioso-disciplinario militar ordinario nº 152/16, interpuesto por el recurrente contra la sanción disciplinaria de pérdida de destino, con todos los efectos legales inherentes y sin posibilidad de pedir destino en la Comandancia de Cádiz por un período de dos años, impuesta por el Director General de la **Guardia Civil** de fecha 18 de abril de 2016, como autor responsable de la **falta grave** consistente en "*la grave desconsideración con los superiores en el ejercicio de sus funciones o con ocasión de ellas*", prevista y sancionada, respectivamente, en los artículos 8º, apartado 6 , y 11.2 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre del Régimen Disciplinario de la **Guardia Civil** , confirmada en todos sus términos enalzada por resolución del Ministro de Defensa de 10 de octubre de 2016.

2º. Confirmar la expresada Sentencia por ser la misma ajustada a derecho.

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

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

Así se acuerda y firma.

Angel Calderon Cerezo

Javier Juliani Hernan Francisco Menchen Herreros

Clara Martinez de Careaga y Garcia Jacobo Barja de Quiroga Lopez