



Roj: **STS 3025/2022 - ECLI:ES:TS:2022:3025**

Id Cendoj: **28079150012022100071**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **13/07/2022**

Nº de Recurso: **22/2022**

Nº de Resolución: **68/2022**

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

Ponente: **FERNANDO MARIN CASTAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STMC 187/2021,**
ATS 6292/2022,
STS 3025/2022

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Militar

Sentencia núm. 68/2022

Fecha de sentencia: 13/07/2022

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION CONTENCIOSO

Número del procedimiento: 22/2022

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 12/07/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Fernando Marín Castán

Procedencia: TRIBUNAL MILITAR CENTRAL

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

Transcrito por: RCF

Nota:

RECURSO CASACION CONTENCIOSO núm.: 22/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Fernando Marín Castán

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

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Militar

Sentencia núm. 68/2022

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Jacobo Barja de Quiroga López, presidente

D. Fernando Pignatelli Meca

D.^a Clara Martínez de Careaga y García

D. José Alberto Fernández Rodera



D. Fernando Marín Castán

En Madrid, a 13 de julio de 2022.

Esta sala ha visto el recurso de casación núm. 201-22/2022 interpuesto por los Guardias Civiles D. Estanislao y D. Eutimio, representados por la procuradora D.ª Ana de la Corte Macías, bajo la dirección letrada de D.ª Marta Simó Rodríguez, contra la sentencia núm. 179/21, de fecha 16 de diciembre de 2021, dictada por el Tribunal Militar Central en los recursos contenciosos-disciplinarios militares ordinarios acumulados núms. 19/21 y 20/21.

Ha comparecido como parte recurrida el Ilmo. Sr. Abogado del Estado, en la representación y defensa que legalmente le corresponde.

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

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por resolución de fecha 10 de agosto de 2020, el Excmo. Sr. Teniente General Jefe del Mando de Operaciones de la Guardia Civil impuso -a resultas del expediente disciplinario por falta grave NUM000 - al Guardia Civil D. Estanislao la sanción disciplinaria de pérdida de diez días de haberes con suspensión de funciones y al Guardia Civil D. Eutimio la sanción de pérdida de nueve días de haberes con suspensión de funciones, por considerarlos autores de la falta grave de "la negligencia grave en el cumplimiento de las órdenes recibidas", tipificada en el artículo 8, apartado 33, de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil.

SEGUNDO.- Contra dicha resolución, cada uno de los Guardias Civiles sancionados interpuso el correspondiente recurso de alzada, recursos que fueron expresamente desestimados por sendas resoluciones dictadas en fecha 29 de diciembre de 2020 por la Sra. Directora General de la Guardia Civil.

TERCERO.- Agotada la vía administrativa, los hoy recurrentes interpusieron contra las mencionadas resoluciones, sendos recursos contencioso-disciplinarios militares ordinarios ante el Tribunal Militar Central, tramitados con los números CD19/21 y CD20/21 -acumulados por auto del Tribunal Militar Central de fecha 22 de junio de 2021-, en los que solicitaban se dictara sentencia que declarara la disconformidad a Derecho de las resoluciones recurridas, anulara las sanciones impuestas a los recurrentes y adoptara las medidas adecuadas para el pleno restablecimiento de su situación.

CUARTO.- El 16 de diciembre de 2021, el Tribunal Militar Central, poniendo término al mencionado recurso, dictó sentencia, cuya declaración de hechos probados es la siguiente:

"ÚNICO.- El Tribunal Militar Central, a la vista del expediente disciplinario NUM000 y de la prueba practicada en el presente recurso, declara expresamente probados los siguientes hechos:

1. En octubre de 2019, los Guardias Civiles don Estanislao y don Eutimio, se encontraban destinados en el Puesto Principal de DIRECCION000 (Murcia).
2. En el patio del acuartelamiento del Puesto de DIRECCION000 se encontraba depositado en esa época un alijo de plantas de *cannabis* en sacas, procedente de una operación policial anterior denominada *Arancione*, que no había podido ser enviado al almacén del Área de Sanidad de Murcia por encontrarse de obras, ni había podido ser almacenado en otras dependencias del Puesto de DIRECCION000 por encontrarse ya ocupadas, las disponibles, con otras aprehensiones de drogas.

En fechas próximas al 9 de octubre, la Asociación Unificada de Guardias Civiles (AUGC) había remitido una denuncia a la Comandancia de Murcia poniendo de relieve el riesgo que las sacas podían suponer para la salud de los menores y demás personas que allí viven.

Dicha denuncia se acompañaba de una o varias imágenes de las sacas.

3. Para el mediodía del día 9 de octubre de 2019 estaba prevista la celebración de una comida, fuera del acuartelamiento, en la que participaría una gran parte de los componentes de dicho Puesto, incluido su Comandante, para celebrar la próxima Patrona. En el Puesto sólo quedaron cuatro agentes: Los Guardias Civiles Marcial (el más antiguo); Elvira, prestando servicio de puerta; y los dos Guardias a los que a continuación nos vamos a referir.

4. Los Guardias Civiles Estanislao y Eutimio tenían nombrado en papeleta de servicio, ese día 9 de octubre, un servicio de patrulla de seguridad ciudadana entre las 14:00 y las 22:00 horas; el primero de ellos actuaba como jefe de la patrulla.



Sobre las 14:00 horas, el Teniente Teofilo , comandante del puesto de DIRECCION000 , ordenó a ambos agentes modificar ese servicio y que se ocuparan de trasladar el conjunto de sacas de *cannabis* que se encontraban en el patio del acuartelamiento hasta el interior del Pabellón nº NUM001 , el de solteros, que se hallaba vacío por haber sido desalojado por el único Guardia que lo tenía asignado.

Para dicho cometido, el oficial les impartió a ambos instrucciones verbales precisas sobre seguridad y salud y les hizo entrega de un mono individual del Servicio de Criminalística de la Guardia Civil, guantes y mascarillas. Igualmente, les indicó que, cuando finalizasen ese traslado, utilizarasen el tiempo que fuera necesario para ducharse y que continuasen después con los cometidos propios del servicio de seguridad ciudadana inicialmente ordenado.

5. Al destapar la lona que cubría el alijo de droga y desprecintar varias sacas, los dos Guardias Civiles pudieron observar que habían crecido setas en las plantas de marihuana, que las sacas habían generado líquido y que había insectos; comunicándose así el guardia Estanislao al Teniente Comandante del Puesto, al tiempo que le decía que, si trasladaban la droga al pabellón, se iba a manchar del líquido que desprendía. Ante ello, el oficial se personó en el patio del acuartelamiento, comprobó el estado de las sacas y que había tres avispas y les dijo que, cuando se retirase la droga de[l] pabellón, se avisaría al equipo de mantenimiento de la Zona de Murcia, ya que no había otra alternativa viable; y en relación con las avispas, si observaban más que pudieran perjudicar la salud, que interrumpieran la manipulación y traslado de las sacas; así como que, en lo referente a las setas, evitaran todo contacto de la piel con las plantas y que utilizarasen el equipo de protección proporcionado.

Seguidamente, los dos Guardias Civiles se pusieron los monos blancos, los guantes y mascarilla, comenzando a realizar el traslado de la droga. En determinado momento, el Guardia Estanislao se quitó el mono y la mascarilla y continuó realizando el traslado de la droga con pantalón corto, camiseta de manga corta, guantes y zapatos.

6. Durante esas operaciones, una persona no identificada grabó un vídeo en el que se ve a los Guardias Civiles Estanislao (sin el mono) y Eutimio , manipulando las plantas que extraen de las sacas y depositando parte de las mismas en una lona de color negro que se encontraba en el suelo para su traslado al pabellón.

En dicho vídeo, los protagonistas mantienen un pequeño dialogo entre ellos y con la persona que los graba, consistente en:

- Estanislao : *Graba, que se vea que está podrido.*
- Eutimio : *Setas, hongos...*
- Estanislao : *...y esto poniéndolo en un pabellón.*
- Eutimio : *El efecto de esas setas, no creo que sean muy buenos, ¿sabes?... ni respirarlas...*
- Estanislao : *Hala...¿lo tienes?*

7. Los componentes del Área de Prevención del Puesto de la Guardia Civil de DIRECCION000 tienen un grupo de DIRECCION001 denominado "PREVENCIÓN" integrado por más de veinte agentes del que forma parte el Guardia Civil Eutimio .

Durante la celebración de la comida a la que hemos aludido al principio, alguno de los que participaban en ella puso un mensaje en aquel grupo de DIRECCION001 para decirle a los Guardias Estanislao y Eutimio que se pasaran por el lugar de la comida, momento en el que el segundo de ellos envió, a las 15:30 horas, a dicho grupo, un vídeo editado en el que se habían unido dos escenas distintas:

- La primera (minuto 00:00 al 00:28), integrada por el vídeo al que se ha aludido en el apartado anterior.
- La segunda (minuto 00:29 al 00:32), en la que aparece, en una localización fuera del acuartelamiento, un varón desconocido, con pelo largo y perilla (y posiblemente de etnia gitana), que repite "Pa'eso están", "Pa'eso están", "Pa'eso están", en clara alusión crítica y sarcástica al trabajo que están realizando en la escena anterior los dos Guardias Civiles.

8. Durante la comida, el Teniente Teofilo , Comandante del Puesto, tuvo conocimiento de la existencia de la denuncia presentada por la AUGC en la Comandancia de Murcia y de que la misma contenía una o varias imágenes de las sacas almacenadas, por lo que decidió recordar a los agentes que estaban trasladando las sacas la prohibición de tomar imágenes o vídeo de ellas. A tal efecto, sobre las 18:16 horas, llamó por teléfono al Guardia Civil Marcial , como más antiguo de los cuatro que se encontraban en él de servicio, y le ordenó que transmitiese a los Guardias Estanislao y Eutimio y a la Guardia Elvira (de servicio de puertas), la orden de que estaba prohibida la captación de cualquier imagen de la marihuana aprehendida y de su manipulación y traslado al pabellón, así como que, si se percataban de que cualquier otro componente



o persona tomase imágenes, que lo participaran de inmediato a través del Guardia Marcial . Órdenes, estas que Marcial transmitió a sus compañeros.

A las 19:00 horas los encartados finalizaron el traslado de la droga al pabellón, y tras asearse, a las 20:00 horas comenzaron el servicio de patrulla de seguridad ciudadana hasta las 22:00 horas. Durante el servicio, no participaron al Guardia Marcial , ni al Comandante de puesto, la novedad de que se hubiera grabado aquél vídeo y, a la conclusión del servicio, rellenaron la correspondiente papeleta en la que tampoco hicieron alusión a la grabación del vídeo.

El día 5 de noviembre de 2019, el Cabo 1º Everardo , informó al Teniente Comandante del Puesto de DIRECCION000 de que en el "Escritorio" del ordenador de la oficina del Área de Prevención de la Delincuencia, existía una carpeta de nombre "VÍDEO", que contenía dos archivos, VID-29191013-w A0081(1).mpu.part y VID-20191013-W A0081.mp4, conteniendo este último, el vídeo editado al que antes se ha aludido. Según los datos asociados a esos ficheros, los vídeos fueron grabados en el ordenador la tarde anterior, el 4 de noviembre, a las 18:06 horas.

No se ha podido acreditar quién fue el que descargó el vídeo a dicho ordenador, principalmente porque la oficina del Área de Prevención se encuentra permanentemente abierta y el ordenador referido tiene la clave de acceso en una etiqueta visible en la CPU, para su uso por todo el personal del Área.

El Comandante del Puesto de DIRECCION000 dio parte de los hechos el 11 de noviembre de 2019".

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

"Que debemos DESESTIMAR y DESESTIMAMOS los recursos contenciosos disciplinarios militares ordinarios acumulados números 19/21 y 20/21, interpuestos por los Guardias Civiles don Estanislao y don Eutimio contra las resoluciones de la Directora General de la Guardia Civil de fecha 29 de diciembre de 2020, desestimatorias de los recursos de alzada interpuestos contra la resolución del Teniente General Jefe del Mando de Operaciones de la Guardia Civil, de 10 de agosto de 2020, dictada en el expediente disciplinario por falta grave NUM000 , por la que se le impuso, al primero de aquellos, la sanción disciplinaria de pérdida de diez días de haberes con suspensión de funciones, y al segundo, la sanción de pérdida de nueve días de haberes con suspensión de funciones, por considerarlos, a cada uno de ellos, autores de la falta grave de "*la negligencia grave en el cumplimiento de las órdenes recibidas*", tipificada en el artículo 8.33 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil; resoluciones ambas que confirmamos por ser plenamente ajustadas a Derecho".

SEXTO.- Notificada que fue la sentencia a las partes, la letrada D.ª Marta Simó Rodríguez, en representación de los recurrentes, presentó el 7 de febrero de 2022, en el Registro de Relatorías del Tribunal Militar Central, escrito de preparación de recurso de casación contra dicha sentencia, el cual se tuvo por preparado por auto del Tribunal sentenciador de fecha 24 de febrero siguiente.

SÉPTIMO.- Recibidas las actuaciones en esta Sala, se pasaron a su sección de admisión, a los efectos previstos en los artículos 90 y siguientes de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa, habiendo recaído auto de fecha 3 de mayo del año en curso, en el que se acordó la admisión del recurso anunciado, concretando el interés casacional en las infracciones -atribuidas a la sentencia impugnada por los recurrente-, de los siguientes preceptos y derechos fundamentales: "a) Infracción del artículo 24 de la Constitución (tutela judicial efectiva). b) Vulneración del artículo 25 de la Constitución (principio de legalidad)".

OCTAVO.- La representación procesal de los Guardias Civiles D. Estanislao y D. Eutimio , formalizó, mediante escrito firmado digitalmente el 25 de mayo de 2022, el recurso de casación anunciado, sustentándolo en las siguientes alegaciones, enunciadas como motivos:

"PRIMER MOTIVO: Infracción del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial en relación con el artículo 24 de la Constitución española respecto del derecho fundamental a obtener la tutela judicial efectiva.

I.- Error en la valoración de la prueba.- Vulneración del derecho a la presunción de inocencia y a la aplicación del principio *in dubio pro reo*.

II.- Vulneración de un proceso con las debidas garantías constitucionales y procedimentales.

III.- Vulneración del derecho a usar los medios pertinentes para la defensa".

"SEGUNDO MOTIVO.- Por Infracción de precepto constitucional, al amparo de lo dispuesto en el art. 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en relación con el art. 25 de la Constitución española.- Vulneración del principio de legalidad y antijuridicidad de la conducta".



NOVENO.- Dado traslado de las actuaciones al Ilmo. Sr. Abogado del Estado, verificó el trámite conferido mediante escrito presentado digitalmente el 3 de junio del presente año, en el que se opuso al recurso de casación planteado, solicitando a la Sala que dicte sentencia desestimatoria del recurso de casación, con confirmación de la sentencia recurrida e imposición de costas.

DÉCIMO.- No habiendo interesado las partes la celebración vista, ni considerándola necesaria la Sala, por providencia de fecha 15 de junio del año en curso se señaló para la deliberación, votación y fallo del presente recurso, el siguiente día 12 de julio, acto que se llevó a cabo con el resultado decisorio que a continuación se expresa.

UNDÉCIMO.- El Magistrado ponente terminó de redactar la presente sentencia en fecha 13 de julio de 2022, pasándola a continuación a la firma del resto de miembros de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1. El presente recurso extraordinario por interés casacional objetivo se deduce frente a la sentencia núm. 179/21, de fecha 16 de diciembre de 2021, dictada por el Tribunal Militar Central en los recursos contencioso- disciplinarios militares ordinarios acumulados núms. 19/21 y 20/21, mediante la que se desestimaron las pretensiones anulatorias deducidas por los recurrentes contra las resoluciones de la Sra. Directora General de la Guardia Civil de 29 de diciembre de 2020, que agotaron la vía administrativa al confirmar enalzada la resolución sancionadora de fecha 10 de agosto de 2020, dictada por el Excmo. Sr. Teniente General Jefe del Mando de Operaciones de la Guardia Civil, por la que se impuso al Guardia Civil D. Estanislao la sanción disciplinaria de pérdida de diez días de haberes con suspensión de funciones y al Guardia Civil D. Eutimio la sanción de pérdida de nueve días de haberes con suspensión de funciones, por considerarlos autores de la falta grave de "la negligencia grave en el cumplimiento de las órdenes recibidas", tipificada en el artículo 8, apartado 33, de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil.

2. El recurso formalizado aparece estructurado en dos alegaciones principales, a las que los recurrentes denominan "Motivos de Casación", siendo el enunciado de la primera de ellas: "Infracción del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial en relación con el artículo 24 de la Constitución española respecto del derecho fundamental a obtener la tutela judicial efectiva". Si bien, a continuación, se subdivide en tres apartados distintos, titulados del siguiente modo:

"I.- Error en la valoración de la prueba.- Vulneración del derecho a la presunción de inocencia y a la aplicación del principio in dubio pro reo".

"II.- Vulneración de un proceso con las debidas garantías constitucionales y procedimentales".

"III.- Vulneración del derecho a usar los medios pertinentes para la defensa".

Argumenta la representación procesal de los recurrentes en el primer apartado que existen contradicciones en las declaraciones de los testigos respecto de la transmisión de la orden "que el Oficial hace constar en su parte" y que pese a manifestar éste "que serían responsables los 4 cuatro componentes del incumplimiento de dicha orden, sólo han resultado sancionados mis mandantes, lo que lleva a poner en duda el alcance y la veracidad de la orden, así como las circunstancias adyacentes que iremos desarrollando". Considera que ante las contradicciones existentes debe darse prevalencia al principio in dubio pro reo.

Deducen los recurrentes de la jurisprudencia que citan de esta Sala que "reiteradamente ha establecido la Sala Quinta del Tribunal Supremo" que el valor del parte disciplinario como prueba incriminatoria "se anula cuando es contradicho por otras pruebas, lo que es el caso", así como que "cuando las pruebas sean contradictorias con el parte disciplinario, éste no podrá ser usado como prueba de cargo en la que sustentan una sanción disciplinaria, pues, ante esas contradicciones, se ha de imponer necesariamente el principio de presunción de inocencia".

Se quejan los actores de que la sentencia recurrida no analiza las contradicciones por ellos alegadas del Comandante del Puesto, como tampoco que su declaración sea "totalmente diferente con la de la mayoría de los testigos", lo que les produce indefensión.

La también alegada vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías -referida en el apartado II de la primera alegación- la basa la representación procesal de los recurrentes en considerar contrario al derecho a no confesarse culpables el hipotético caso de que los guardias debieran dar novedades de un hecho que supondría una contravención a una orden dada por un superior y que irrogaría un perjuicio para los mismos.

Finalmente, sustentan su queja de vulneración del derecho a utilizar los medios pertinentes para la defensa - a la que dedican el apartado III- en que la prueba cuya práctica solicitaron en la instancia fue "que se proceda



a realizar una pericial informática del documento que apareció en el ordenador de la Oficina conteniendo el vídeo objeto del presente a fin de determinar las propiedades de su edición", mientras que del propio informe practicado se infiere que "no se ha podido determinar ninguna circunstancia sobre la hora de creación ni el archivo original, ni sobre las circunstancias de edición del vídeo que apareció en dicha carpeta del ordenador de acceso general y que podría haber arrojado luz sobre cómo llegó ese vídeo a dicho ordenador"; no obstante lo cual, el Tribunal dio por válida la práctica de la prueba. Argumentan que "al respecto, la reciente Sentencia 10/2020 de esta Sala, de 4 de febrero de 2020, con el voto particular del Excmo Sr. D. Fernando Pignatelli Meca establece..."; a lo que sigue una larga cita que no se corresponde con el contenido de la sentencia sino con el del voto particular.

3. El Ilmo. Sr. Abogado del Estado se opone de manera global al recurso de casación formalizado por considerar que, como señala la sentencia recurrida, "no existe discrepancia en los hechos, obligaciones que debían ser guardadas y la negligencia grave que supone el no hacerlo", por lo que "carece de sentido entrar a analizar las causas y matices de los demás hechos concurrentes en este caso", debiendo, en consecuencia, desestimarse el recurso y confirmarse la sentencia recurrida.

4. La presente alegación, aunque formulada por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, adolece de cierto confusionismo pues en su desarrollo parece desentenderse de dicho derecho fundamental centrándose, en cambio, en lo que considera errónea valoración de la prueba por parte del Tribunal de instancia y defectuosa realización de la prueba practicada en sede judicial, con invocación de los derechos a la presunción de inocencia, a un proceso con todas las garantías -en concreto, el derecho a no confesarse culpables-, el derecho a utilizar los medios pertinentes para la defensa y el principio *in dubio pro reo*, todos los cuales considera la parte recurrente vulnerados.

Sobre el derecho a la tutela judicial efectiva hemos dicho - sentencias núms. 61/2020, de 1 de octubre, 82/2020, de 26 de noviembre, 115/2021, de 20 de diciembre, 21/2022, de 3 de marzo, 29/2022, de 31 de marzo, y 33/2022, de 7 de abril, entre las más recientes-, que "el derecho a obtener de los jueces y tribunales una resolución razonada y fundada en Derecho sobre el fondo de las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en el proceso se erige en un elemento esencial del contenido del derecho a la tutela judicial efectiva (sentencia 86/2016, de 4 de julio), y, por tanto, puede estimarse que una resolución judicial vulnera ese derecho fundamental cuando, o bien se haya denegado el acceso a los tribunales, sin una razón legal que lo ampare, o bien cuando la resolución carezca absolutamente de motivación, o bien, finalmente, cuando esa motivación sea solo aparente, esto es, su razonamiento fuera arbitrario, irrazonable o incurra en error patente (sentencia 91/2017, de 27 de septiembre)".

Ciertamente, al introducirse el juicio de racionalidad dentro del margen de fiscalización que imponen tanto la tutela judicial efectiva como la presunción de inocencia, se crean puntos de confluencia entre ambos derechos.

En relación con el derecho a la presunción de inocencia, es doctrina reiterada de esta Sala, acogiendo doctrina del Tribunal Constitucional, que la presunción de inocencia "indudablemente extiende sus efectos al ámbito administrativo sancionador, y venimos afirmando que dicho derecho no se lesiona cuando, existiendo prueba válida de cargo y de descargo, se concede mayor credibilidad a aquélla sobre ésta, pero siempre que se exprese razonada y razonablemente el fundamento de la convicción que lleva a tal decisión" - SSTS, 5ª, de 26 de enero de 2004, 18 de febrero y 18 de diciembre de 2008, y, entre las más recientes, núms. 1/2018, de 10 de enero, 71/2019, de 29 de mayo, 46/2021, de 17 de mayo, 55/2021, de 8 de junio, 69/2021, de 14 de julio, 82/2021, de 27 de septiembre, y 43/2022, de 19 de mayo-.

Asimismo, hemos declarado, que "la presunción de inocencia se quebranta, únicamente, cuando se produce un verdadero vacío probatorio por ausencia de prueba incriminatoria o cuando la existente no pueda tenerse por válida y legítima, o, por último, cuando la prueba se hubiera valorado al margen de criterios lógicos y razonables. Es función del Tribunal de casación comprobar tales extremos, pero una vez verificado que la condena no recayó en situación de vacío probatorio, lo que está en la base del derecho a la presunción de inocencia, sino que se fundó en verdadera prueba de cargo o incriminatoria suficiente, válidamente obtenida, regularmente practicada y razonablemente valorada, no cabe sustituir el criterio objetivo y razonable del Tribunal sentenciador, que lo es también de los hechos, por otro subjetivo de parte interesada sobre cómo los mismos pudieron ocurrir, porque no se trata tanto de comparar alternativas hipotéticas como de contrastar la razonabilidad de lo declarado por el Tribunal de instancia" -por todas, citando algunas de las más recientes, SSTS núms. 9/2019, de 7 de febrero, 79/2019, de 19 de junio, 44/2020, de 11 de junio, 80/2020, de 17 de noviembre, 69/2021, de 14 de julio, 82/2021, de 27 de septiembre, y 43/2022, de 19 de mayo-.

Puesto que la vulneración de ambos derechos -tutela judicial efectiva y presunción de inocencia- parece vincularla la parte recurrente con la insuficiencia de la prueba de cargo y la valoración probatoria efectuada



por el Tribunal *a quo*, analizaremos, en primer lugar, si la sentencia de instancia, verdadero objeto del presente recurso, ha respetado, o no, el contenido de los citados derechos.

De manera conforme con la doctrina que, en forma resumida, hemos expuesto, el Tribunal de instancia explica, en los Fundamentos de la Convicción de la sentencia impugnada, la prueba con la que ha contado y los razonamientos valorativos que, a partir de ella, le llevan a determinar los hechos que declara probados:

"La convicción de que los hechos que fueron objeto de sanción han acaecido en la forma expresada resulta de la prueba incorporada al expediente disciplinario número NUM000 (que acompaña a las actuaciones).

I.- Del resto de la prueba propuesta en este procedimiento judicial por los demandantes, hay que señalar: (a) en primer lugar, que por este Tribunal Militar Central se ha procedido al visionado del vídeo que acompaña a las actuaciones obrante al folio 80 de las actuaciones; (b) en segundo lugar y respecto de las declaraciones de los encartados y a las testificales, que la propia parte, que las propuso, renunció a ellas antes de su práctica por obrar ya en el expediente disciplinario; y c) en tercer lugar, que la pericial consistente en la "autenticación" del vídeo incorporado a las actuaciones, no pudo llevarse a cabo por cuanto que, como informa el Jefe de la Sección de Técnica Policial de los Servicios de Criminalística (folio 32 del ramo de prueba), "el archivo del vídeo recibido ha sido obtenido a partir de una edición de vídeo que posteriormente ha sido remitida mediante DIRECCION001 [y] porque para realizar un informe de autenticación de vídeo o imagen es necesario contar con la captura original, además de, en determinados casos, el dispositivo con el que se realizó dicha captura".

Por ello, la prueba de la que se dispone para formar el convencimiento de este Tribunal sobre los hechos probados son: el parte inicial y su ratificación; las declaraciones de los encartados y las de los testigos que obran en el expediente disciplinario; la documental (básicamente, la papeleta del servicio, folios 12 y 13, y las hojas de servicio de los encartados, folios 19 al 53); y el visionado del vídeo que obra unido al expediente.

II.- Al margen de lo anterior, hay que señalar también que, del tenor de las dos demandas formuladas en este procedimiento, se deduce que los recurrentes coinciden básicamente con el relato de los hechos que se han tenido por probados en las resoluciones disciplinarias, pudiendo resumirse sus diferencias únicamente en si el Teniente Comandante del Puesto Principal de DIRECCION000 les dio o no a los encartados -ellos sostienen que no se las dio- instrucciones sobre medidas de seguridad y salud laboral cuando les encomendó la tarea de trasladar las sacas de plantas de *cannabis* desde el patio del acuartelamiento al pabellón de solteros y les entregó los equipos de protección; y que el Guardia Marcial no les transmitió la orden de dar la novedad si alguien hacía fotos o grababa vídeo del alijo de plantas de *cannabis*.

En las mismas demandas se intenta incorporar a las actuaciones, como hecho probado, el que la razón de la orden de retirar las plantas de *cannabis* del patio del Acuartelamiento se debió a una denuncia previa de la AUGC en la que se ponía de manifiesto el peligro que las sacas podían suponer para la salud de los menores y demás personas que allí viven.

III.- Pues bien, el extenso relato de hechos que han tenido por probados las resoluciones impugnadas -que nos ha obligado a seguir su esquema en esta sentencia- se basa en los medios de prueba que, como hemos dicho, se encuentran incorporados al expediente disciplinario y así, podemos señalar:

9. Que la existencia de la denuncia de la AUGC se deduce del propio parte inicial de los hechos (folios 8 a 11), y su ratificación por el Teniente Comandante del Puesto Principal de DIRECCION000 Teofilo (folios 85 al 89 del expediente).

10. Que el hecho de que el Teniente Comandante de Puesto, al entregar los equipos de protección a los Guardias Civiles Estanislao y Eutimio, les impartió a ambos instrucciones verbales precisas sobre la seguridad y salud laboral, se deduce[] tanto de la ratificación del parte por el propio Teniente, como de la testifical del Guardia Civil Marcial, quién se encontraba presente cuando eso ocurrió (folios 90 al 93 del expediente).

11. Que la personación del Teniente Comandante de Puesto en el patio del Acuartelamiento cuando fue advertido por aquellos dos agentes del mal estado de conservación de las plantas de *cannabis* se deduce de la misma declaración del Guardia Civil Marcial.

12. Que el Guardia Civil Estanislao se quitó el mono de protección que se le había entregado y continuó el trabajo en pantalón corto y con camiseta de manga corta se acredita con el mero visionado del vídeo.

13. Que los dos encartados consintieron la grabación del vídeo se deduce igualmente del propio visionado del mismo, en el que se observa que, no sólo que no pusieron objeción alguna a la persona que les filmaba, sino que le iban dando instrucciones de lo que tenía que grabar. De igual modo, del mismo vídeo se deduce la conversación que tuvieron los encartados entre sí y con la persona autora del vídeo, que se ha tenido por probada.



14. Que la existencia de un grupo de DIRECCION001 entre los componentes del Área de Prevención del Puesto de la Guardia Civil de DIRECCION000 y la remisión a dicho grupo del vídeo en cuestión por parte del Guardia Eutimio se deduce: (i) de las testificales de los Guardias Civiles Anton (folios 97 a 99) y Elvira (folios 94 al 96), que forman parte de dicho grupo y de la verificación realizada por el Instructor (en presencia de los encartados y sus defensas letradas), a través del visionado de la pantalla del teléfono móvil del primero de ellos (en la citada aplicación) durante su testifical; y (ii) de que el Guardia Eutimio lo reconoce así en el recurso que interpuso contra la sanción inicial y en la demanda del presente recurso judicial.

15. Que la transmisión por el Guardia Civil Marcial a los dos encartados de la prohibición de tomar imágenes y vídeos del traslado de las plantas de *cannabis* y de la obligación que tenían de dar la novedad si alguien lo hacía, se deduce, tanto de la ratificación del parte por el Teniente Comandante del Puesto, como de la propia declaración del Guardia Civil Marcial (folios 90 al 93).

16. Y, finalmente, que los Guardias Civiles Estanislao y Eutimio no dieron la novedad al Guardia Marcial de que se hubiera grabado el vídeo y tampoco lo hicieron constar en su papeleta se deduce de la declaración de dicho testigo y del contenido de la propia papeleta de servicio (folios 12 y 13).

IV.- Concluimos este apartado sobre los fundamentos de la convicción señalando que las resoluciones sancionadoras no incluyen entre los hechos probados los relativos a la existencia de una denuncia previa de la AUGC ante la Comandancia de Murcia en la que se ponía de manifiesto el peligro que las sacas de *cannabis* almacenadas en el patio del acuartelamiento de DIRECCION000 (de las que se acompañaba una imagen) podía[] suponer para la salud de los menores y demás personas que allí viven.

Se trata de un hecho aportado por el propio Teniente Comandante del Puesto de DIRECCION000, tanto en el parte inicial (folio 8 vuelto, párrafo cuarto), como en su declaración ante el instructor (penúltima pregunta del folio 86); pero respecto del que dijo que, cuando dio la orden a los encartados de trasladar las sacas de *cannabis*, aún no había tenido conocimiento de la existencia de dicha denuncia y que tuvo conocimiento de ella durante la comida que se celebraba el propio día 9 de octubre.

Es cierto que, de la secuencia de hechos que hemos considerado probados, parece deducirse que el Comandante del Puesto de DIRECCION000 tuvo conocimiento del vídeo mientras se celebraba la comida y por ello avisó al Puesto para que no se grabaran imágenes ni vídeo. Sin embargo, el Comandante del Puesto niega esto y afirma que, de lo que tuvo conocimiento durante la comida -suponemos que por comentarios de alguno de sus subordinados- fue de la existencia de la denuncia de la AUGC ante la Comandancia de Murcia en la que se incluían imágenes del alijo de droga depositado en el patio; y que fue ésta la razón de que avisara al Puesto para advertirles de que no se grabaran imágenes y que dieran cuenta si alguien las grababa. La verosimilitud de esta declaración se confirma, a nuestro juicio, por el hecho de que no fue hasta el 11 de noviembre (más de un mes después del traslado de las sacas) cuando el Comandante del Puesto cursó el parte que motiva estas actuaciones; haciéndolo al tener conocimiento del vídeo en cuestión, cuando fue avisado por un Cabo 1º de que el mismo se encontraba en el escritorio de uno de los ordenadores del Área de Prevención.

No está de más finalizar este apartado recordando que la extensión con la que se han relatado los hechos probados en el expediente disciplinario ha dado lugar a confusiones como la que padece la resolución del recurso de alzada interpuesto contra la resolución sancionadora inicial, en la que, al folio 250, se dice:

"b) A lo largo de esta misma secuencia temporal, sobre las 18.00 horas del mismo día 9 de octubre, el Teniente Teofilo, en ese momento ausente del Acuartelamiento, tras disponer de una información sensible procedente de la AUGC sobre captura y difusión de imágenes de vídeo, se pone en contacto con el GC Marcial ...".

Como sabemos, la AUGC no remitió ninguna "*información sensible sobre captura de imágenes de vídeo*", sino que presentó una denuncia (acompañada de una imagen) en la Comandancia de Murcia sobre el riesgo de tener almacenadas plantas de *cannabis* en el patio del acuartelamiento del Puesto de DIRECCION000".

Los anteriores fundamentos de la convicción son complementados por los razonamientos contenidos en el Fundamento de Derecho Segundo de la sentencia impugnada, en el que se da cumplida respuesta a la alegación de vulneración del derecho a la presunción de inocencia planteada en la instancia por el recurrente, con cita de abundante jurisprudencia del Tribunal Constitucional y de esta Sala del Tribunal Supremo sobre la naturaleza, el contenido y el alcance del derecho a la presunción de inocencia. En aplicación de la jurisprudencia que cita -la cual, en aras de la brevedad, damos por reproducida-, razona la sentencia de instancia lo siguiente:

"II.- Entrando a analizar las pretensiones impugnatorias, se trata, sin embargo, de un hecho -el que dio por probado [] que por el Comandante del Puesto sí se impartieron tales instrucciones- que tiene su base en prueba de cargo suficiente, integrada por la ratificación del parte disciplinario emitido por el superior, y por la declaración del Guardia Civil Marcial ante el instructor del expediente administrativo sancionador, en la que



manifestó que se encontraba presente cuando el Teniente Teofilo , al entregar a los encartados los equipos de protección, les impartió esas instrucciones; por ello, nos hallamos ante un argumento que debe ser rechazado.

En segundo lugar pretenden las demandas en este mismo apartado incorporar al relato de hechos probados la existencia de una denuncia previa de la AUGC sobre el riesgo que representaba la existencia del depósito de planta de cannabis en el patio del Acuartelamiento de DIRECCION000 . Se trata de un hecho que, aunque no aparece reflejado entre los probados de las resoluciones impugnadas, la Sala lo ha incorporado al relato de hechos acreditados de nuestra sentencia, puesto que consideramos que el contenido del parte y su ratificación ante el instructor del expediente -además de las declaraciones de los encartados- son medios de pruebas suficientes para tenerlo por acreditado.

Sin embargo, se trata de un hecho que en nada afecta a la conducta que se reprocha a los Guardias Civiles demandantes, a quienes se les reprocha, por un lado, el hecho de dejarse grabar en el vídeo (subido después por uno de ellos a una red social) y, por otro, el no haber dado al mando la novedad de esa grabación, ni incluirla entre las novedades de la papeleta que rellenaron al terminar su servicio de la tarde/noche del día 9 de abril [sic] de 2019. Resulta patente que, el hecho de que hubiera una denuncia de la AUGC sobre el depósito de la droga en el patio del Acuartelamiento, en nada afectaba a la obligación que tenían los Guardias Civiles de haber cumplido la orden que se les dio por su superior de participar al mando la existencia de una grabación de vídeo, así como el deber de consignar en la papeleta el hecho de haber sido grabados en un vídeo.

Por lo demás, nada se arguye en el primer apartado de las dos demandas sobre la denuncia de " *omisión y desprecio de pronunciamientos*" y la " *indefensión*" que se enuncian en el título de este primer apartado de la impugnación de las sanciones.

III.- Queda por hacer una breve referencia a la alusión que se hace en las dos demandas acumuladas a la existencia de una " *animadversión personal manifiesta y notoria*" del Teniente Comandante del Puesto de DIRECCION000 hacia cada uno de los dos recurrentes, que queda " *patente en numerosas situaciones que se han sucedido y especial relevancia adquiere el hecho de que el motivo por el cual se procedió a ordenar que se retirase dicha sustancia del patio fue que se filtró a la Asociación Unificada de Guardias Civiles quien lo elevó a la Comandancia de Murcia [...]*".

[...]

En el caso que nos ocupa las defensas en sus escritos de demanda no llegan siquiera a relatar las meramente señaladas " *numerosas situaciones que se han sucedido*", que demostrarían la existencia de animadversión por el Comandante del Puesto hacia los dos Guardias hoy recurrentes, por lo que el argumento debe ser rechazado de plano, y con él la totalidad de la primera causa de impugnación de las sanciones".

Los exhaustivos, precisos y convincentes razonamientos contenidos en los transcritos fundamentos de la convicción y fundamento de derecho, además de ajustarse plenamente a las reglas de la lógica, la experiencia y la razón, en forma acorde con la doctrina del Tribunal Constitucional y de este Tribunal Supremo, no resultan desvirtuados por los alegatos de los actores, los cuales se limitan a expresar supuestas contradicciones en las declaraciones testificales, y entre ellas y el parte militar, en relación con la orden dada por el Teniente, tratando de imponer su particular e interesada valoración de la prueba sobre la objetiva, imparcial y debidamente motivada valoración llevada a cabo por el Tribunal de enjuiciamiento.

Y es que, como refleja la sentencia impugnada, la existencia de la orden dada por el Teniente Comandante del Puesto -recordando la prohibición general existente de grabar imágenes o video durante el servicio o en el interior de los acuartelamientos de la Guardia Civil- además de quedar acreditada -mediante el parte disciplinario y su ratificación- por quien la emitió, es también probada por la declaración de los dos testigos presentes en aquel momento en el acuartelamiento: el Guardia Civil D. Marcial que transmitió dicha orden (folio 90 del expediente administrativo) -"PREGUNTADO: Si a las 18:16 horas, el Teniente le ordenó a Ud., que transmitiese la orden a los Guardias Estanislao y Eutimio , sobre que estaba prohibida la captación de cualquier imagen de la aprensión de marihuana, manipulación y traslado al pabellón; así como que si se percataban de que cualquier persona la hacía, debían participar de inmediato la novedad. DECLARA: Que sí, que el Teniente lo llamó a él por teléfono, y le dijo que se lo comunicase a ellos, cosa que hizo de forma individual por las circunstancias."- y la Guardia Civil D^a. Elvira (folio 94)- "PREGUNTADA: Si sobre las 18:16 horas, el GC Marcial le transmitió a Ud., la orden del Teniente, sobre que estaba prohibida la captación de cualquier imagen de la aprensión de marihuana, manipulación y traslado al pabellón 10; así como que si se percataban de que cualquier persona la hacía, debían participar de inmediato la novedad. DECLARA: Que fue sobre esa hora. Que así exactamente no lo dijo. Que el GC Marcial le dijo a ella que acababa de llamar el Teniente, que no se hicieran fotos ni vídeos de nada"- . Incluso el Guardia Civil entonces encartado D. Eutimio , lo reconoció en la declaración prestada ante el instructor del expediente disciplinario, con presencia del otro Guardia Civil encartado y de sus respectivos letrados, una vez fue informado del motivo de la comparecencia y de sus derechos "a no declarar,



a no declarar contra sí mismo, a no confesarse culpable, a la presunción de inocencia y a utilizar cuantos medios de prueba estime pertinentes para su defensa". Así, al folio 64 del expediente administrativo, consta que: "PREGUNTADO: Si sobre las 18:16 horas se les ordenó la prohibición de captar cualquier imagen de la aprensión de marihuana, manipulación y traslado al pabellón; así como que si se percataban de que cualquier persona la hacía debían participar de inmediato la novedad. DECLARA: Que sí, que el GC Marcial, que prestaba servicio de atención al ciudadano les dijo que le había llamado el Teniente y que les dijera que no se podían grabar imágenes y que si se producía que iban a ser responsables los cuatro". Por su parte, el otro encartado, Guardia Civil D. Estanislao, reconoció (folio 60), previa lectura de sus derechos y con presencia también del otro encartado y sus respectivos letrados, que el Guardia Civil Marcial les transmitió la orden del Teniente de que no se podía realizar ninguna grabación, si bien no reconoció que les dijera "que participaran la novedad si se produjera tal hecho".

También la testigo Guardia Civil D^a. Elvira, citada por los recurrentes -supuestamente en apoyo de su pretensión-, confirma con su testimonio la existencia del video y su publicación por uno de los encartados (folios 94 y 95):

"PREGUNTADA: Si tuvo conocimiento de que en dicho grupo de DIRECCION001 se colgara un video sobre el traslado de la expresada droga. En caso afirmativo si lo vio.

DECLARA: Que sí tiene conocimiento que se colgara dicho video y que sí que lo vio.

PREGUNTADA: Sabe quién colgó el vídeo en el citado grupo de DIRECCION001.

DECLARA: Que sí que lo subió el Gc Eutimio.

EN EL PRESENTE MOMENTO POR EL INSTRUCTOR SE LE MUESTRA EL VISIONADO DEL VÍDEO APORTADO EN CD COMO PRUEBA EN EL PROCEDIMIENTO.

PREGUNTADA: Tras su visionado, si reconoce dicho video como el que se subió al citado Grupo de DIRECCION001.

DECLARA: Que sí reconoce dicho video, que era ese".

Por otro lado, el que el Teniente al transmitir su orden -de no grabar imágenes y de que si se producía alguna grabación se diera la correspondiente novedad- la hiciera extensiva a los cuatro Guardias Civiles que en aquellos momentos se encontraban de servicio en el acuartelamiento, debiendo responder en caso de incumplimiento, en modo alguno resulta contradicho por la posterior redacción del parte que cursó dicho Teniente, en el que, lógicamente, se atuvo a lo que le constaba, tanto respecto de los hechos como de la participación en ellos de los dos Guardias Civiles encargados del traslado de la droga.

No es posible, en consecuencia, apreciar contradicción en las declaraciones testificales, ni entre éstas y el parte disciplinario y, menos aún, irracionalidad alguna en la valoración probatoria llevada a cabo por el Tribunal de instancia. Únicamente el entonces encartado Guardia Civil Estanislao negó, en el legítimo ejercicio de su derecho a la defensa, la parte de la orden referida a comunicar la novedad si se producía una grabación, como también ambos encartados, acogidos al mismo derecho, no respondieron a las preguntas del Instructor sobre la grabación del video y su participación en él (folios 60, 61, 64 y 65).

Aunque lo dicho hasta ahora aboca necesariamente a desestimar la alegación de los recurrentes basada en la vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva y la presunción de inocencia por carecer de fundamento y porque el Tribunal de instancia ha contado con pruebas de cargo suficientemente incriminatorias, válidamente obtenidas y legalmente practicadas y ha valorado el conjunto de la prueba practicada con criterios lógicos y razonables, dejando debida constancia de todo ello en su sentencia, no está de más poner de manifiesto que tampoco es correcta la deducción que realizan aquéllos de la jurisprudencia de esta Sala, en el sentido de que el valor del parte como prueba incriminatoria "se anula cuando es contradicho por otras pruebas". Nuestra doctrina difiere sustancialmente de tan simple y equivocada conclusión. Lo que hemos dicho de forma reiterada - STS, 5^a, núms. 63/2020, de 14 de octubre; 55/2021, de 8 de junio; 82/2021, de 27 de septiembre; 85/2021, de 5 de octubre, y 116/2021, de 20 de diciembre, entre las más recientes-, es que el parte, procesalmente y con carácter general, no tiene otro valor "que el de mera denuncia, constituyendo un principio de prueba de unos hechos, que, en caso de ser discutida o negada su existencia, precisará de una comprobación o corroboración de su contenido para que tenga el parte total eficacia probatoria". Y esa comprobación o corroboración es la que hizo -con abundantes pruebas en el presente caso- el Instructor del expediente disciplinario, habiendo sido debidamente revisada y ponderada en la instancia judicial.

Respecto del principio *in dubio pro reo* -también invocado en el apartado I de la primera alegación del recurso- es doctrina reiterada de esta Sala, recogida en la STS, 5^a, núm. 17/2022, de 14 de febrero -de la que extraemos la cita-, y en todas las que en ella se reseñan, entre otras, que "[e]l principio *in dubio pro reo* solo entra en



juego cuando, practicada y valorada la prueba, esta no ha desvirtuado la presunción interina de inocencia que asiste al recurrente, o, dicho de otra manera, la aplicación del referido principio se excluye cuando, como resulta de la resolución judicial ahora objeto de impugnación, el Tribunal sentenciador no ha tenido ni traslucido duda o reserva alguna sobre el carácter incriminatorio de la prueba practicada que ha tenido a su disposición y valorado; la supuesta conculcación de este principio solo puede invocarse en casación en su vertiente normativa, es decir, en el caso de que el propio Tribunal admita, expresa o tácitamente, en su resolución la existencia de una duda - *dubio*- sobre la participación del demandante en los hechos o sobre la concurrencia de todos o alguno de los elementos o requisitos precisos para la integración o configuración de la infracción y no resuelva dicha duda en favor del reo o del administrativamente sancionado -lo que no ha sido el caso-, pero no en aquellos supuestos en que es la propia parte recurrente, conforme a su propio y particular criterio interesado, quien considera que el órgano *a quo* debió dudar -y menos aún en aquellos, como es el caso, en que lo que se pretende, en el paroxismo de la interpretación sesgada del principio, es que, puesto que, a tenor de la sentencia impugnada, el Tribunal de instancia no ha dudado, sea esta Sala de Casación la que ha de dudar-".

Y ocurre, en el caso que ahora no ocupa, que el Tribunal de enjuiciamiento no deja margen alguno para la incertidumbre ni en el relato fáctico ni en los fundamentos de la convicción ni en los razonamientos jurídicos de la sentencia recurrida. En definitiva, de la resolución impugnada no puede inferirse que el órgano judicial que la adopta haya expresado ninguna duda acerca de la suficiencia de la prueba de cargo que ha tenido a su disposición y valorado para conformar el relato fáctico y determinar la culpabilidad de los Guardias Civiles Eutimio y Estanislao, lo que, como resulta de la doctrina antes transcrita, nos veda, en este trance procesal en que nos hallamos, adentrarnos en el control de la duda cuya existencia sólo parece existir en el ánimo de los recurrentes, arguyéndola en su legítimo interés defensivo.

5. Por lo que se refiere al alegato, formulado a modo de hipótesis, según el cual dar novedades de un hecho que supusiera una contravención a una orden dada por un superior se contrapone con el derecho a no confesarse culpable e implica, por tanto, vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías, carece, igualmente, de fundamento, por las siguientes razones:

1ª. Son deberes de todo militar, sea miembro de las Fuerzas Armadas o de la Guardia Civil, la lealtad y el informar sobre asuntos del servicio de forma objetiva, clara y concisa, "sin ocultar ni desvirtuar nada de cuanto supiera", según determinan, respectivamente, los artículos 10 y 34 de las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, aprobadas por Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero, aplicables a la Guardia Civil, a tenor del artículo 2.2 de su texto, en la redacción dada al mismo por el Real Decreto 1437/2010, de 5 de noviembre.

2ª. Es conocida, por reiterada, la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la naturaleza, el origen y el ámbito propio de los derechos a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, prometidos por el artículo 24.2 de la Constitución española. Dice la STC núm. 142/2009, de 15 de junio, de la que extraemos la anterior doctrina:

"La Constitución reconoce el derecho a no ser obligado a declarar en el art. 17.3, en relación con la persona detenida y -en lo que concierne al caso- en el art. 24.2, con especial referencia, por tanto, al proceso penal, los derechos a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, derechos estrechamente relacionados con los de defensa y a la presunción de inocencia, de los que constituyen una manifestación concreta (SSTC 197/1995, de 21 de diciembre, FJ 6; 161/1997, de 2 de octubre, FJ 5; 127/2000, de 16 de mayo, FJ 4; 67/2001, de 17 de marzo, FJ 6; 18/2005, de 1 de febrero, FJ 2; 76/2007, de 16 de abril, FJ 8).

En cuanto al origen y contenido de ambos derechos, hemos explicado que frente al viejo proceso penal inquisitivo (regido por el sistema de prueba tasada en el que el imputado era considerado como objeto del proceso penal, buscándose con su declaración, incluso mediante el empleo de la tortura, la confesión de los cargos que se le imputaban), en el proceso penal acusatorio el imputado ya no es objeto del proceso, sino sujeto del mismo y, en cuanto tal, "ha de reconocérsele la necesaria libertad en las declaraciones que ofrezca y emita, tanto en lo relativo a su decisión de proporcionar la misma declaración, como en lo referido al contenido de sus manifestaciones. Así pues, los derechos a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable...son garantías o derechos instrumentales del genérico derecho de defensa, al que prestan cobertura en su manifestación pasiva, esto es, la que se ejerce precisamente con la inactividad del sujeto sobre el que recae o puede recaer una imputación, quien, en consecuencia, puede optar por defenderse en el proceso en la forma que estime más conveniente para sus intereses, sin que en ningún caso pueda ser forzado o inducido, bajo constricción o compulsión alguna, a declarar contra sí mismo o a confesarse culpable" (SSTC 197/1995, de 21 de diciembre, FJ 6; 161/1997, de 2 de octubre, FJ 5; en el mismo sentido, SSTC 67/2001, de 17 de marzo, FJ 7; 18/2005, de 1 de febrero, FJ2; 76/2007, de 16 de abril, FJ 8).

Por otra parte, los derechos alegados entroncan también con una de las manifestaciones del derecho a la presunción de inocencia, en virtud de la cual la carga de la prueba en el proceso penal corresponde a la



acusación, sin que pueda hacerse recaer en el acusado la obligación de aportar elementos de prueba que supongan una autoincriminación (SSTC 161/1997, de 2 de octubre, FJ 5; 18/2005, de 1 de febrero, FJ 2; 76/2007, de 16 de abril, FJ 8). O, en palabras del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el derecho a no autoincriminarse "presupone que las autoridades logren probar su caso sin recurrir a pruebas obtenidas mediante métodos coercitivos o de presión en contra de la voluntad de la persona acusada" (STEDH de 3 de mayo de 2001, caso J.B. c. Suiza, § 64; en el mismo sentido, SSTEDH de 8 de febrero de 1996, caso John Murray c. Reino Unido, § 45; de 17 de diciembre de 1996, caso Saunders c. Reino Unido, § 68; de 20 de octubre de 1997, caso Serves c. Francia, § 46; de 21 de diciembre de 2000, caso Heaney y McGuinness c. Irlanda, § 40; de 21 de diciembre de 2000, caso Quinn c. Irlanda, § 40; de 8 de abril de 2004, caso Weh c. Austria, § 39).

Pero, con una u otra perspectiva, puede afirmarse que el contenido esencial de tales derechos es "la interdicción de la compulsión del testimonio contra uno mismo" (STC 161/1997, de 2 de octubre, FJ 6) y el reconocimiento de la necesaria libertad para declarar o no y para hacerlo en el sentido que se estime más conveniente".

En cuanto a la aplicación de los mencionados derechos en el ámbito del Derecho disciplinario, señala la expresada sentencia lo siguiente:

"Por lo demás, las garantías de los derechos fundamentales consagrados en el art. 24.2 CE, configuradas para el proceso penal, no pueden trasladarse sin matización alguna -como también se pretende en la demanda de amparo- al procedimiento administrativo sancionador. Como hemos dicho en la STC 76/1990, de 26 de abril, FJ 10, "se impone ... la prudencia frente a intentos apresurados de trasladar mecánicamente garantías y conceptos propios del orden penal a actuaciones y procedimientos administrativos distintos y alejados del mismo".

Al respecto conviene recordar que este Tribunal, desde la STC 18/1981, de 8 de junio, FJ 2, ha establecido que al ejercicio de las potestades sancionadoras de la Administración le son de aplicación las garantías procedimentales previstas en el art. 24.2 CE, si bien no mediante su aplicación literal, sino en la medida necesaria para preservar los valores esenciales que se encuentran en la base de dicho precepto y la seguridad jurídica que garantiza el art. 9.3 CE (por todas, SSTC 44/1983, de 24 de mayo, FJ 3; 28/1989, de 6 de febrero, FJ 6; 3/1999, de 25 de enero, FJ 4; 117/2002, de 20 de mayo, FJ 5; 205/2003, de 1 de diciembre, FJ 3; 35/2006, de 13 de febrero, FJ 3; 272/2006, de 25 de septiembre, FJ 2; 70/2008, de 23 de junio, FJ 4; 82/2009, de 23 de marzo, FJ 3).

En concreto, hemos reconocido que el derecho a no declarar contra sí mismo, en cuanto garantía instrumental del derecho de defensa, rige y ha de ser respetado, en principio, en la imposición de cualesquiera sanciones administrativas, sin perjuicio de las modulaciones que pudiera experimentar en razón de las diferencias existentes ente el orden penal y el administrativo sancionador, precisando que "los valores esenciales que se encuentran en la base del art. 24.2 CE no quedarían salvaguardados si se admitiera que la Administración pudiera compeler u obligar al administrado a confesar la comisión o autoría de los hechos antijurídicos que se le imputan o pudieran imputar o a declarar en tal sentido" (STC 197/1995, de 21 de diciembre, FJ 7; en el mismo sentido, más recientemente, SSTC 272/2006, de 25 de septiembre, FJ 3; 70/2008, de 23 de junio, FJ 4; 32/2009, de 9 de febrero, FJ 4)".

Más adelante, la propia sentencia advierte que "[n]uestra doctrina...desvirtúa el argumento expuesto en la demanda según el cual ninguna consecuencia negativa puede derivarse de la falsedad de las afirmaciones de los recurrentes por haber sido emitidas en el ejercicio de su derecho a no confesarse culpables" y, entre las particulares circunstancias que se debían tener en cuenta en el examen del recurso de amparo allí examinado -interpuesto por dos policías municipales contra la sanción que les había sido impuesta por la Ilma. Sra. Capitular Delegada del Área de Recursos Humanos del Ayuntamiento de Sevilla, como consecuencia de unas manifestaciones que habían vertido en el seno de una información reservada-, señala:

"Ciertamente la existencia de dicha relación administrativa especial no priva a los afectados de sus derechos fundamentales, y en concreto de su derecho a no declarar contra sí mismos y de su derecho de defensa -lo que en ningún momento les ha sido negado-, pero sí puede modular el ejercicio de los mismos, permitiendo limitaciones que son constitucionalmente admisibles en la medida en que resulten estrictamente indispensables para el cumplimiento de la misión o función derivada de aquella situación especial (por todas, SSTC 21/1981, de 15 de junio, FJ 15; 31/2000, de 3 de febrero, FJ 4; 74/2004, de 22 de abril, FJ 6; 179/2004, de 21 de octubre, FJ 6). Así, nuestra jurisprudencia ha afirmado que la Constitución permite, entre otras, la modulación del derecho a la legalidad sancionadora consagrado en el art. 25.1 CE (STC 69/1989, de 20 de abril, FJ 1; citándola SSTC 132/2001, de 8 de junio, FJ 4; 26/2005, de 14 de febrero, FJ 5; 81/2009, de 23 de marzo, FJ 5) o del derecho a la libertad de expresión consagrado en el art. 20.1 a) CE (por todas, STC 272/2006, de 25 de septiembre, FJ 9 y las allí citadas) cuando de miembros de las fuerzas armadas y de las fuerzas y cuerpos de seguridad se trata".



3ª. En el caso que ahora nos ocupa, consta debidamente acreditado que tan pronto recibió el Instructor del expediente administrativo la orden de su incoación, se lo comunicó a los encartados, informándoles, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 42 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, de sus derechos no declarar, a no hacerlo contra sí mismos, a no confesarse culpables, a la presunción de inocencia, a contar, en todas las actuaciones a que diera lugar el procedimiento con el asesoramiento y la asistencia de un abogado en ejercicio o de Guardia Civil que eligieran al efecto y a conocer, en cualquier momento, el estado de tramitación del procedimiento, entre otros (folios 15 y 16) .

4ª. El ámbito de aplicación de los derechos fundamentales a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpables queda, pues, muy alejado de lo que los recurrentes pretenden, pues cuando el Teniente Comandante del Puesto de DIRECCION000 emitió la orden que recordaba la prohibición de captación de imágenes y videos sobre la manipulación de la marihuana y su traslado al pabellón, así como la obligación de participar de forma inmediata cualquier novedad si se percataban de que cualquier persona realizaba alguna grabación, y cuando aquellos participaron en el video y omitieron cualquier referencia al mismo en la papeleta de servicio, no sólo no existía procedimiento o investigación alguna contra ellos, sino que el referido Teniente ignoraba por completo que los Guardias Civiles Eutimio y Estanislao hubieran participado o se dispusieran a participar en la grabación de un vídeo sobre el indicado traslado de plantas de marihuana. Simplemente incumplieron ambos Guardias Civiles las obligaciones profesionales que les incumbían.

En consecuencia, ninguna vulneración del derecho de los recurrentes a un proceso con todas las garantías, relacionado con su derecho a no confesarse culpables, se ha producido en el seno del procedimiento disciplinario y tampoco, evidentemente, en el contencioso-disciplinario.

6. Igual suerte ha de correr el alegato, incluido en el apartado III del "primer motivo" del recurso, que atribuye a la sentencia impugnada la vulneración del derecho a utilizar los medios pertinentes para la defensa por haber dado por válida la prueba pericial practicada a instancia de la representación procesal de los recurrentes.

Consta en la Pieza Separada de Prueba de los recursos contencioso-disciplinarios acumulados CD 19/21 Y CD 20/21 que, tras acordarse el recibimiento a prueba del proceso instado en las respectivas demandas por sendos decretos de la Sra. Secretario Relator del Tribunal Militar Central, de fecha 7 de mayo de 2021 (folios 3 y 8), la Sra. Letrada de los recurrentes solicitó la práctica de la siguiente prueba, entre otras (folios 5 y 10): "Tercera: Que se proceda a realizar una pericial informática del documento que apareció en el ordenador de la Oficina conteniendo el video objeto del presente a fin de determinar las propiedades de su edición".

Igualmente consta que, por auto de 13 de julio de 2021, el Tribunal Militar Central acordó admitir la indicada prueba -así como las demás interesadas por los recurrentes- en los propios términos en los que había sido propuesta por la referida Sra. Letrado, disponiendo que se oficiaran los oportunos despachos para su práctica, lo que se efectuó por oficios de la Sra. Secretaria Relator, de fechas 15 y 29 de julio de 2021, dirigidos al Sr. Jefe de la Comandancia de la Guardia Civil de Murcia (folios 17 y 19), con remisión de los archivos de video obrantes en el expediente disciplinario.

El resultado de dicha prueba fue un informe emitido por el Sr. Teniente Coronel Jefe de la Sección de Técnica Policial del Servicio de Criminalística de la Jefatura de Policía Judicial, en el que entre otros extremos se exponía lo siguiente: "Debido a que el archivo de vídeo recibido ha sido obtenido a partir de una edición de vídeo, que posteriormente ha sido remitida mediante DIRECCION001 , se le informa que no es posible proceder con su petición, porque para realizar un informe de autenticación de vídeo o imagen es necesario contar con la captura original, además de, en determinados casos, el dispositivo con el que se realizó dicha captura".

Carece ciertamente de fundamento que los recurrentes invoquen vulneración del derecho a utilizar los medios pertinentes para la defensa en relación con una prueba que fue admitida e intentada practicar en los mismos términos en los que fue propuesta por aquéllos, si bien su resultado no ha satisfecho las expectativas de los proponentes. No nos encontramos, pues, ante una prueba que haya sido inadmitida o defectuosamente practicada, sino ante una petición de prueba admitida y diligenciada con los medios de que disponía el Tribunal, pero cuyo resultado ha puesto de manifiesto la imposibilidad de lo pretendido por los recurrentes, toda vez que el informe emitido pone al descubierto lo que, por otro lado, resulta obvio: que es imposible, hoy por hoy, determinar las propiedades de edición de un vídeo, cuya copia apareció en el ordenador de la oficina del Área de Prevención de la Delincuencia del Puesto de la Guardia Civil de DIRECCION000 veinticinco días después de editarse y transmitirse aquél por la aplicación informática DIRECCION001 , sin disponer de la captura original ni del dispositivo con que se realizó dicha captura. Captura original y dispositivo que nunca han estado en poder de la Administración sancionadora ni del Tribunal de enjuiciamiento y que en ningún momento han sido facilitados por los recurrentes.

En definitiva, el derecho a la prueba garantiza la recepción y práctica de aquellas pruebas que sean posibles, pertinentes y relevantes en términos de defensa, pero no que el resultado probatorio sea del agrado de los



que la proponen, ni que, una vez intentada la práctica de la prueba solicitada y se haya puesto de manifiesto la imposibilidad de lo pretendido, deban seguir practicándose intentos probatorios con igual objeto de imposible consecución. No otra cosa puede deducirse de la sentencia de esta Sala núm. 10/2020, de 4 de febrero, citada por los recurrentes.

En virtud de todo lo razonado, procede la desestimación, en su integridad, del "Primer Motivo" del recurso de casación.

SEGUNDO.- 1. En la segunda alegación del recurso de casación -"Segundo Motivo", según su propia terminología-, denuncian los recurrentes "vulneración del principio de legalidad, y antijuridicidad de la conducta", con infracción del artículo 25 de la Constitución española.

La representación procesal de los recurrentes comienza su argumentación con la exposición de la siguiente tesis: "[l]o que aquí ha ocurrido, es que se busca la imposición de la sanción, más allá de su legalidad, intentando ajustar el relato de hechos, las normas y su interpretación al deseo de la Autoridad sancionadora, no a la legalidad"; con cita en apoyo de tal tesis de unas reflexiones expuestas por el Excmo. Sr. D. José Luis Calvo Cabello, Magistrado que fue de la Sala Quinta del Tribunal Supremo, en una conferencia recogida en un libro editado en el año 2006.

A continuación, partiendo de su propia valoración de la prueba y subsiguiente relato fáctico, en el que admite que "el video se tomó sobre las 1500 horas pues se subió al grupo de DIRECCION001 ya editado poco tiempo después, y la orden de no captar las imágenes fue posterior (18.16h)", considera que no concurren los elementos del tipo aplicado -conforme a la jurisprudencia de esta Sala, compendiada en nuestra sentencia de 6 de noviembre de 2018-, en relación con lo que ha de entenderse por negligencia profesional, a los efectos de colmar el referido tipo disciplinario.

Más adelante, cita la representación procesal de los recurrentes la sentencia núm. 33/2019, de 13 de marzo sobre el valor probatorio del parte disciplinario y recuerda "que la grabación tiene lugar con un claro propósito y así la conversación de los encartados, deja patente la voluntad de demostrar la posible existencia de perjuicios para la salud", por lo que, con referencia a la jurisprudencia de la Sala 2ª de este Tribunal Supremo sobre grabaciones realizadas por el denunciante de un hecho delictivo atribuido a su interlocutor, concluye "que la justificación que priva de antijuridicidad a esta conducta producida en el ámbito militar, se halla en la intención de obtener prueba preconstituida de un suceso de la que puede servirse quien así procede en la legítima defensa de sus intereses, o para preconstituir prueba de un posible ilícito disciplinario o penal, de forma que el hecho de la grabación o captación de imágenes se conecta al ejercicio del derecho de defensa constitucionalmente reconocido (art. 24.2 CE) y al deber de perseguir delitos y faltas". Derecho fundamental "que debe prevalecer sobre los bienes jurídicos que no gozan de este reconocimiento y nivel de protección como es el cumplimiento de una orden que además fue dada 3 horas más tarde de la realización del hecho".

2. La sentencia impugnada dedica su Fundamento de Derecho Tercero a dar contestación a similar alegación de vulneración del principio de legalidad formulada en la instancia por los recurrentes, aunque en aquella ocasión no se refirieron éstos a la exclusión de la antijuridicidad de su conducta por estar ejerciendo su derecho de defensa.

Tras una exposición de la doctrina del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo sobre el contenido y alcance del principio de legalidad, y referencia a los hechos probados, a la doctrina de esta Sala sobre el tipo disciplinario aplicado -contenida en nuestra sentencia de 03 de marzo de 2021, siguiendo a las de 04 de febrero de 2020, 06 de abril y 06 de junio de 2019, doctrina que, esencialmente, no difiere de la expuesta en la sentencia de esta Sala núm. 95/2018, de 6 de noviembre, citada por los recurrentes-, con especificación, a la luz de dicha doctrina, de la concurrencia en la conducta enjuiciada de los elementos del tipo disciplinario aplicado, extremos todos ellos que damos por reproducidos en aras de la brevedad, el referido Fundamento de Derecho Tercero expresa lo siguiente:

"Entrando ya a analizar la alegación central de este apartado de la demanda hay que comenzar señalando la extrañeza que produce el hecho de que, reconociendo todos los intervinientes la prohibición existente de grabar imágenes o vídeo durante el servicio o en el interior de los acuartelamientos de la Guardia Civil, la autoridad disciplinaria no haya referido su reproche exclusivamente a la simple existencia del vídeo, cuando, aun sin saber quién era el autor del mismo, la actitud que en el mismo adoptan los dos encartados y su interacción con la persona que lo graba (a la que le preguntan si ha grabado -si "tiene"- lo que le enseñan), son muestras suficientes de que los "autores" del referido vídeo son las tres personas: los dos "actores" y el "cámara".

Como decimos, si, como parece -pues todo el mundo lo reconoce: el mando que da el parte, los encartados y los testigos- no está permitido grabar imágenes o vídeo durante el servicio o en el interior de los acuartelamientos de la Guardia Civil, la mera existencia del vídeo (reforzada por su transmisión a través de un grupo de



DIRECCION001) hubiera sido suficiente para -mencionando la norma infringida- haber podido sancionar a los encartados.

A pesar de ello, el Teniente Comandante del Puesto de DIRECCION000 , cuando cursó el parte de los hechos que aquí nos ocupan, entendía que los Guardias Civiles Estanislao y Eutimio podían haber cometido las siguientes infracciones disciplinarias:

17. Una falta grave del art. 8.9 LORDGC ("la emisión de informes o parte del servicio que no se ajusten a la realidad o la desvirtúe"), por indicar en la papeleta de servicio -en contra de la realidad- que le habían dicho a él que las sacas desprendían un fuerte olor a amoníaco; que estaban llenas de insectos, cuando sólo se observaron tres avispas; y que se trasladaron 14 sacas de pesos superiores a 100 kilos, lo que no cuadraba con un alijo de 1.400 kilos, que era lo aprendido. [+]

18. *Una falta grave del art. 8.33 LORDGC ("negligencia grave en el cumplimiento de las obligaciones profesionales o de las órdenes de servicio"), atribuible a Estanislao por no utilizar el equipo de protección (mono y mascarilla) que se le había proporcionado.*

19. *Una falta grave del art. 8.33 LORDGC ("negligencia grave en el cumplimiento de las obligaciones profesionales o de las órdenes de servicio"), atribuible a los dos encartados por incumplir la prohibición de grabar imágenes o vídeo y la orden que se les dio referida a que, si se percatan que cualquier otra persona lo hacía, participasen al mando dicha novedad.*

20. *Una falta leve del art. 9.1 LORDGC ("la desconsideración o incorrección con los superiores en el ejercicio de sus funciones"), atribuible a Estanislao , por manifestar malestar o disgusto respecto de la orden recibida, al dirigirse a la persona que le graba en vídeo y decirle "grabe que se vea que está podrido..." y "esto poniéndolo en un pabellón..."*.

Pues bien, frente a esa cuádruple posible calificación del autor del parte, el instructor del expediente disciplinario -primero- y la autoridad disciplinaria junto con su Asesor Jurídico -después- entendieron que los hechos eran constitutivos de una falta grave del art. 8.33 LORDGC ("negligencia grave en el cumplimiento de las obligaciones profesionales o de las órdenes de servicio") en la que habían incurrido los dos Guardias encartados, al considerar que concurrían en los hechos los elementos del referido tipo disciplinario, e[*s*] decir: la existencia de una orden; la vulneración de la[] misma a título de culpa; y la gravedad de esa culpa o negligencia. Así se razona en el fundamento de derecho primero de la resolución sancionadora de 10 de agosto de 2020 al decir:

Que existía un orden terminante que el Teniente Comandante de Puesto había comunicado al Guardia Civil Marcial , por ser el más caracterizado del Puesto, para su traslado a los encartados, cuyo contenido era muy claro: la prohibición de tomar grabaciones del traslado de la droga y la obligación de poner en su conocimiento si existe alguna grabación al respecto.

Que, no obstante ello, al concluir su servicio los encartados y rellenar la papeleta relativa a los servicios desempeñados ese día, hacen constar sus diversas actuaciones, así como la orden recibida del teniente de traslado de la droga y su realización, matizando el estado en que se encontraba ésta, pero sin hacer ninguna consigna poniendo en conocimiento que fueron tomadas imágenes de vídeo de la realización de dicha actividad.

Es cierto que, con esta calificación, se ha limitado a una sola las múltiples infracciones cometidas por los encartados -la grabación del vídeo durante el servicio; el despojarse uno de ellos del equipo de protección, la crítica al mando que el contenido del vídeo, con su estrambote final, supone; la difusión del vídeo, por el otro guardia, en una red social en la que participan más de veinte personas; y el no haber cumplido la orden de dar la novedad sobre la grabación del vídeo-, pero ello no supone, a nuestro juicio, que las dos sanciones impuestas lo hayan sido con infracción del principio de legalidad.

Ante un conjunto de conductas irregulares tan amplio, la autoridad disciplinaria optó finalmente -sin duda amparándose en los principios de consunción y proporcionalidad- por apreciar una sola infracción, no sancionando por separado conductas que, a pesar de que podrían ser individualizadas en diversas infracciones (como apuntó el autor del parte), encontrarían una sanción más adecuada y proporcionada si se consideraban como un todo disciplinario.

Adoptada esa decisión, por virtud de la cual las diversas conductas irregulares quedaban consumidas en una sola, la autoridad disciplinaria optó por sancionar sólo por una de ellas -el hecho de no haber participado al mando la existencia del vídeo- y la calificó como una falta grave del art. 8.33 LORDGC al entender que se había incumplido una obligación profesional o una orden de servicio por una negligencia grave.

Los demandantes sostienen que esta decisión vulneró el principio de legalidad argumentando que "se busca la imposición de la sanción, más allá de su legalidad, intentando ajustar el relato de hechos, las normas y su



interpretación, al deseo de la Autoridad sancionadora, no a la legalidad". Frente a ello, entendemos que no es así, dado que la infracción disciplinaria apreciada y las sanciones impuestas se encuentran previstas como tales en la Ley Disciplinaria de la Guardia Civil, lo que descarta la infracción del principio reconocido en el art. 9.3 de nuestra Constitución.

III. Pues bien, a la luz de la doctrina jurisprudencial señalada, la Sala concluye que, en nuestro caso, no es posible entender vulnerado el principio de legalidad por cuanto que, como ya hemos señalado, la autoridad sancionadora ha corregido las diversas acciones de los hoy recurrentes calificándolas con arreglo a uno solo de los preceptos de la LORDGC, el art. 8.33, en cuanto considera falta grave *"la negligencia grave en el cumplimiento de las obligaciones profesionales o de las órdenes recibidas"*; y es indudable que la conducta de los recurrentes llenaba el referido tipo disciplinario, cuando tras permitir y participar en la grabación del vídeo y de difundirlo a una red social, no dieron cuenta al mando de su grabación cuando fueron advertidos para ello por un compañero, ni cuando terminaron su servicio y rellenaron la correspondiente papeleta.

El motivo es desestimado".

3. Los precisos razonamientos de la sentencia de instancia, demostrativos de la concurrencia en la conducta de los recurrentes de todos los elementos requeridos por el tipo disciplinario contenido en el apartado 33 del artículo 8 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del régimen disciplinario de la Guardia Civil -"[l]a negligencia grave en el cumplimiento de las obligaciones profesionales o de las órdenes recibidas"-, no quedan desvirtuados por los alegatos de la representación procesal de los recurrentes, en base a las razones que a continuación exponemos:

1ª. Una vez que hemos constatado que medió prueba de cargo válida y suficientemente incriminatoria que da soporte a la narración factual de la sentencia impugnada, el análisis de la alegada vulneración del principio de legalidad ha de basarse en los hechos declarados probados y no en la tesis de los recurrentes sobre lo que "aquí ha ocurrido", aunque para ello se apoyen en unas respetables reflexiones del que fuera Magistrado de esta Sala, Excmo. Sr. D. José Luis Calvo Cabello, las cuales, evidentemente, no podían referirse a lo que ahora revisamos en vía casacional, puesto que fueron emitidas, según la fecha de edición indicada por aquellos, catorce años antes de iniciarse el expediente disciplinario del que traen causa las presentes actuaciones.

Descartadas que han sido las invocadas vulneraciones del derecho a la tutela judicial efectiva y a la presunción de inocencia, por las razones expresadas en el anterior Fundamento de Derecho de esta sentencia, el examen de la pretensión basada en infracción del principio de legalidad, en su vertiente de tipicidad, ha de partir del más escrupuloso respeto a los hechos declarados probados, según reiterada jurisprudencia de esta Sala -SSTS, 5ª, núms. 77/2020, de 10 de noviembre, 15/2021, de 1 de marzo, 17/2022, de 14 de febrero y 43/2022, de 19 de mayo, entre las más recientes- y el propio tenor del artículo 87 bis de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, que limita el recurso de casación a las cuestiones de derecho, "con exclusión de las cuestiones de hecho", sin perjuicio de la facultad que reconoce al Tribunal Supremo el artículo 93.3 de la misma ley.

2ª. No aciertan los recurrentes cuando citan la doctrina contenida en nuestra sentencia núm. 95/2018, de 6 de noviembre, como demostrativa de la no concurrencia en la conducta sancionada de los elementos del tipo contemplado en el artículo 8.33 de la Guardia Civil, partiendo del hecho de su participación en el vídeo mientras se procedía al traslado de la marihuana desde el patio del acuartelamiento a un pabellón en el interior del mismo, así como de la difusión de dicho vídeo entre un grupo de personas por la aplicación *DIRECCION001*, aun cuando destaquen que la edición del vídeo y su difusión se produjera unas tres horas y dieciséis minutos antes de la orden del Teniente de no grabar o captar imágenes y de dar novedad si tal hecho se producía. Y no aciertan porque, como concluye la referida sentencia:

"El marco normativo básico regulador de la actuación de los miembros del Instituto de la Guardia Civil se encuentra en la L.O. 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad; en L.O. 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de dicho Cuerpo; la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen de Personal; L.O. 9/2014, de 27 de julio, de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas; Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de la Carrera Militar y las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, aprobadas por RD 96/2009, de 6 de febrero (sentencia 16 de julio de 2015, por todas).

Dicho conjunto de normas constituye el estatuto de los miembros de la Guardia Civil, cuya esencia en cuanto a las obligaciones profesionales que les vinculan radica en la L.O. 2/1986; L.O. 11/2007 y Ley 29/2014, de manera que, sin perjuicio de que como regla general deba consignarse en la resolución sancionadora la obligación incumplida o inexactamente ejecutada, tratándose de deberes elementales que forman parte de la raíz de dicho estatuto profesional, venimos sosteniendo que su conocimiento está al alcance de cualquiera de sus miembros, como es el caso....".



Y en el caso ahora examinado, resulta que es en ese estatuto básico, en concreto en el artículo 19 de la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, donde se contempla, como obligación profesional que alcanza a todos los miembros de la Guardia Civil, "el deber de guardar secreto profesional y el debido sigilo respecto de aquellos hechos o informaciones no clasificadas de los que hayan tenido conocimiento en el ejercicio de sus funciones", deber elemental que resultó vulnerado por los hoy recurrentes, al menos por negligencia grave, al participar en la elaboración y difusión por *DIRECCION001* de un video sobre el acto de servicio consistente en el traslado de un depósito de marihuana -pendiente, además, de autorización judicial para proceder a su destrucción- desde el patio interior del Acuartelamiento al pabellón nº NUM001 del mismo, pues como deriva de aquella obligación y expresa la sentencia impugnada, todos los intervinientes reconocían "la prohibición existente de grabar imágenes o vídeo durante el servicio o en el interior de los acuartelamientos de la Guardia Civil", con independencia de que la orden del Teniente recordándola, se produjera antes o después de la edición y difusión del vídeo.

Como también constituye otro deber esencial de todo militar -al que ya nos hemos referido en el anterior Fundamento de Derecho de la presente sentencia- el de informar sobre asuntos del servicio de forma objetiva, clara y concisa, "sin ocultar ni desvirtuar nada de cuanto supiera", según determinan, respectivamente, los artículos 10 y 34 de las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, aprobadas por Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero, aplicables a la Guardia Civil, a tenor del artículo 2.2 de su texto, en la redacción dada al mismo por el Real Decreto 1437/2010, de 5 de noviembre, obligación profesional que evidentemente se incumple cuando no se refleja en la papeleta de servicio ni se informa al mando por ninguna otra vía de que durante el servicio ordenado en el acuartelamiento se ha grabado y difundido un video no autorizado, cuyo objeto es el servicio mismo y su particular forma de ejecución por los hoy recurrentes. Servicio durante el que, por cierto, uno de los recurrentes también incumplió otra orden del Teniente -consistente en que utilizaran el equipo de protección que les proporcionó para proteger su salud durante el traslado de la droga-, al desprenderse del mono y la mascarilla proporcionados cuando todavía se encontraban manipulando las plantas de marihuana -apartados 4, 5 y 6 del Hecho Probado Único de la sentencia de instancia-.

3ª. Finamente, en lo que se refiere al novedoso alegato de los recurrentes -novedoso por no haber sido aducido en los recursos contencioso-disciplinarios acumulados y, por tanto, no haber podido ser valorado por el Tribunal *a quo*- que vincula la realización y difusión del video con el ejercicio del derecho de defensa, lo que privaría de antijuridicidad a la conducta, por haberse realizado "en la legítima defensa de sus intereses, o para preconstituir prueba de un posible ilícito disciplinario o penal", el argumento que le sirve de sustento queda descalificado desde el momento en que no consta que los ahora recurrentes presentaran denuncia o parte -a los que acompañaran dicho video- ante autoridad alguna judicial, fiscal o administrativa, competentes para la investigación de los delitos o las infracciones administrativas relacionados con la seguridad y salud en el trabajo, o cualquier otra materia, y sí ha quedado probado, en cambio, su difusión, al poco tiempo de editarse, a través de la aplicación *DIRECCION001*, inidónea para el ejercicio del derecho de defensa ahora invocado. Tal inexistencia de denuncia -y de hecho delictivo-, unido a la falta de relación del video y su difusión con el ejercicio del derecho de defensa, determinan también que no pueda aplicarse al caso de autos la jurisprudencia de la Sala 2ª de este Tribunal Supremo -contenida en la STS, 2ª, núm. 386/2002, de 27 de febrero, en la que se citan las sentencias de la misma Sala de 11 de mayo de 1994 y núm. 977/1999, de 17 de junio- sobre grabaciones subrepticias realizadas por el denunciante de un hecho delictivo atribuido a su interlocutor.

En atención a todo lo razonado, procede también la desestimación del "Segundo Motivo" del recurso de casación y, con ella, la del recurso en su totalidad.

TERCERO.- 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 núm. 201-22/2022 interpuesto por los Guardias Civiles D. Estanislao y D. Eutimio, representados por la procuradora Dª. Ana de la Corte Macías, bajo la dirección letrada de Dª. Marta Simó Rodríguez, contra la sentencia núm. 179/21, de fecha 16 de diciembre de 2021, dictada por el Tribunal Militar Central en los recursos contencioso-disciplinarios militares ordinarios acumulados núms. 19/21 y 20/21, la cual desestimó las pretensiones deducidas por los recurrentes contra las resoluciones de la Sra. Directora General de la Guardia Civil de 29 de diciembre de 2020, que agotaron la vía administrativa al confirmar enalzada la resolución sancionadora de fecha 10 de agosto de 2020, dictada por el Excmo. Sr. Teniente General Jefe del Mando de Operaciones de la Guardia Civil, por la que se impuso al Guardia Civil D. Estanislao la sanción disciplinaria de pérdida de diez días de haberes con suspensión de funciones y al



Guardia Civil D. Eutimio la sanción de pérdida de nueve días de haberes con suspensión de funciones, por considerarlos autores de la falta grave tipificada en el artículo 8, apartado 33, de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil.

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

3º.- Declarar de oficio las costas causadas en el presente recurso.

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

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ