

Tribunal Supremo (Sala de lo Militar). Sentencia de 18 octubre 2004 RJ\2005\735

El Ministro de Defensa dictó Resolución en fecha 22-11-1999, por la que se impuso la sanción de separación del servicio por una falta muy grave. El TS estima el recurso contencioso-administrativo interpuesto.

En la Villa de Madrid, a dieciocho de octubre de dos mil cuatro.

En el recurso contencioso-disciplinario militar ordinario núm. 2-161/02, interpuesto por el guardia civil don Gabino contra la resolución de 22 de noviembre de 1999 del Ministro de Defensa, por la que le fue impuesta la sanción de separación del servicio como autor de una falta muy grave del artículo 9.8 de la Ley Orgánica 11/91 (RCL 1991, 1540) , habiendo sido parte el Abogado del Estado, los Excmos. Sres. magistrados mencionados se han reunido para deliberación y votación, bajo la ponencia del Sr. D. José Luis Calvo Cabello.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO

Por resolución de 22 de noviembre de 1999, el Ministro de Defensa, poniendo término al expediente gubernativo núm. 111/97, impuso al guardia civil don Gabino la sanción de separación del servicio como autor de una falta muy grave de «observar conductas gravemente contrarias al servicio y a la dignidad de la Institución que no constituyan delito» (art. 9.8 de la LO 11/91 [RCL 1991, 1540]).

SEGUNDO

Notificada dicha resolución el 23 de marzo de 2002, el guardia civil sancionado, mediante escrito presentado el 2 de abril de 2002, interpuso recurso de reposición, que fue desestimado por resolución del Ministro de Defensa del siguiente 5 de junio.

TERCERO

Agotada la vía administrativa, el guardia civil sancionado interpuso ante esta Sala recurso contencioso-disciplinario militar ordinario contra las dos resoluciones citadas.

Por providencia de 22 de julio de 2002, la Sala tuvo por interpuesto dicho recurso, acordó la formación del correspondiente rollo, que fue registrado con núm. 2-161/2002, designó ponente a su Presidente y reclamó al Ministerio de Defensa el expediente gubernativo núm. 111/1997.

CUARTO

Recibido el expediente, la Sala acordó por providencia de 7 de octubre del mismo año dar traslado del mismo al recurrente para que en el plazo de quince días pudiera presentar su demanda, apercibiéndole de que, si no lo hacía, se declararía caducado el recurso.

QUINTO

Mediante escrito presentado el 16 de octubre de 2002, el guardia civil sancionado presentó la correspondiente demanda, en la que, tras exponer los hechos pertinentes y alegar que la autoridad sancionadora había vulnerado el principio «non bis in idem», puesto que las conductas constitutivas de la infracción ya habían sido sancionadas con anterioridad, así como la norma relativa a la prescripción y el artículo 24 de la Constitución (RCL 1978, 2836) , puesto que la resolución sancionadora fue dictada fuera de todo plazo razonable, terminó solicitando la nulidad de la resolución sancionadora.

SEXTO

En el mismo escrito de interposición de demanda, el demandante solicitó el recibimiento del procedimiento a prueba, indicando que habría de versar sobre las actuaciones del expediente gubernativo y los hechos explicitados en la demanda.

SÉPTIMO

Por providencia de 17 de octubre de 2002, se tuvo por interpuesta la demanda, de la que se dió traslado al Abogado del Estado para que la contestara en el plazo de quince días, y se tuvo por solicitado el recibimiento a prueba.

OCTAVO

Por escrito de 4 de noviembre de 2002, el Abogado del Estado se opuso a la demanda, argumentando que en el expediente gubernativo constaban datos suficientes para considerar acreditados los hechos constitutivos de la infracción; que el comportamiento observado por el demandante en relación con los agentes de la Policía Local constituye por sí solo una conducta cuya conceptualización como conducta reprochable está fuera de toda duda; que esa calificación se ve reforzada por los antecedentes disciplinarios

del demandante; que no consta prueba alguna en relación con la anulación o disminución de la imputabilidad del demandante; y que no se aprecia vulneración alguna de las normas reguladoras del procedimiento.

NOVENO

Por auto de 3 de diciembre de 2002, la Sala acordó recibir a prueba el procedimiento por el plazo de veinte días comunes para proponerla y practicarla. Dentro de ese plazo el Abogado del Estado manifestó que no interesaba la práctica de ninguna prueba, y el demandante solicitó que se incorporaran los documentos presentados con el escrito de interposición del recurso, así como los obrantes en el expediente gubernativo.

DÉCIMO

Por providencia de 7 de enero de 2003, la Sala admitió las pruebas solicitadas, acordó la incorporación al rollo de los documentos interesados y declaró concluso el período probatorio, poniendo su resultado de manifiesto a las partes por término de tres días a los efectos establecidos en el párrafo segundo del artículo 487 de la Ley Procesal Militar.

UNDÉCIMO

El 20 de enero de 2003, la Sala acordó mediante providencia conceder a las partes un plazo de diez días para que presentaran sus conclusiones sobre los hechos alegados, la prueba practicada y los fundamentos de sus pretensiones; conclusiones que fueron unidas al rollo correspondiente por acordarlo así la Sala mediante providencia del siguiente día 29 de enero.

DUODÉCIMO

Por providencia de 10 de junio de 2004, la Sala acordó por necesidades del servicio nombrar nuevo ponente, en sustitución del anterior, al magistrado José Luis Calvo Cabello.

DECIMOTERCERO

Por providencia de 5 de julio de 2004, la Sala señaló el siguiente día 14 de octubre, a las 11 horas, para deliberación, votación y fallo.

DECIMOCUARTO

Al observarse que el magistrado don Agustín Corrales Elizondo había intervenido en el expediente gubernativo en su anterior condición de asesor jurídico general del Ministerio de Defensa, la Sala acordó por providencia de 11 de octubre de 2004 sustituirlo por el magistrado don Fernando Pérez Esteban, manteniendo el señalamiento efectuado.

Sobre los hechos probados

A) Se aceptan los que la resolución sancionadora declara probados sobre lo sucedido el día 14 de julio de 1997:

«Queda suficientemente probado en el Expediente que sobre las 17,00 horas del día 14 de julio de 1997, cuando el encartado conduciendo el vehículo matrícula YT--YT, modelo Ford Escort, circulaba en compañía de su hermano por la carretera de Chiles, la C-200, del término municipal de Las Palmas, recibió el alto por parte de miembros del Cuerpo de la Policía Local de la citada Capital, que en aquel momento efectuaban un control, quienes advirtieron que el encartado mientras conducía utilizaba un teléfono móvil.

Detenido el coche del Guardia Gabino, unos metros más adelante y comprobando los agentes que el conductor tras bajarse se dirigía a un empresa cercana ignorando las indicaciones de la Policía Local, se dirigió al mismo el agente de la Policía Local D. Alfonso (Número de carnet profesional NUM000) quien tras solicitar la documentación al Guardia Gabino, y preguntarle si no había visto la indicación para que se detuviera, le informó que había apreciado que conducía a la vez que usaba un teléfono móvil.

Que acto seguido, en estado de visible alteración, y a la vez que su acompañante le invitaba a que se identificase como miembro de este Benemérito Instituto, el Guardia Gabino se dirigió al citado agente de la Policía Local diciéndole que era una "machango", "que como se atrevía a denunciarlo a él (al Guardia Gabino) que había estado muchos años en el País Vasco", sin que por su parte procediese a exhibir la tarjeta identificadora de su condición de Guardia Civil, al no portar ningún tipo de documentación personal. Que a continuación y tras advertir el Guardia Gabino al Policía Local de que "tuviese cuidado, pues cuando estuviera de servicio lo iba a fundir" y de que "fácilmente podía averiguar el domicilio del Policía Local", se acercó al lugar donde se hallaba detenido el vehículo del encartado, el Cabo de la Policía Local de Las Palmas D. Eusebio (número de carnet profesional NUM001) advertido por las voces que había oído, momento este en que el Guardia Gabino dirigiéndose al reseñado Cabo le dijo "Cabo por favor, pon un poco de orden aquí", "este niñato (por el Policía Local) que lleva poco tiempo en el Cuerpo, me ha denunciado a mí, que llevo mucho tiempo y vengo del País Vasco" para a continuación dirigiéndose al Policía Local que le había ordenado detenerse, decir a éste último "cuando te pille de uniforme por ahí te voy a sangrar a denuncias".

Procediendo acto seguido y tras negarse a recibir el correspondiente boletín de denuncias, que se le formuló por no portar documentación y conducir utilizando al unísono un teléfono móvil, a abandonar el lugar conduciendo el vehículo reseñado "ut supra".

B) También se considera probado que, como dice la resolución sancionadora, en el momento de

acordarse la apertura del expediente constaban anotadas y no canceladas en la documentación militar del expedientado las siguientes sanciones.

-Con fecha 3 de julio de 1995, se impuso al Guardia Gabino en el Expediente Disciplinario 39/95, la sanción de Pérdida de doce días de haberes, con los efectos del artículo 12 de la Ley Disciplinaria (RCL 1991, 1540) de este Instituto, como autor de la falta grave de "Cometer falta leve teniendo anotadas y no canceladas al menos otras tres faltas", prevista en el apartado 27 del artículo 8 de la LO 11/91, del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil.

-Con fecha 28 de abril de 1997, se impuso al mismo Guardia Civil en el Expediente Disciplinario 486/96, la sanción de Pérdida de Destino, con los efectos del artículo 14 de la Ley Disciplinaria de este Instituto, como autor de la falta grave de "Cometer falta leve teniendo anotadas y no canceladas al menos otras tres faltas", prevista en el apartado 27 del artículo 8 de la LO 11/91, del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil. – Con fecha 30 de abril de 1994, se le impuso la sanción de diez días de arresto, como autor de una falta leve incurso en el apartado 22 del artículo 7 de la LO 11/91, del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, consistente en "Realizar actos contrarios a la dignidad exigible a todo miembro de la Institución".

-Con fecha 3 de mayo de 1994, se le impuso la sanción de cuatro días de arresto, como autor de una falta leve incurso en el apartado 2 del artículo 7 de la LO 11/91, del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, consistente en "La negligencia en el cumplimiento de sus obligaciones profesionales".

-Con fecha 4 de mayo de 1996, se le impuso la sanción de dos días de arresto a cumplir en su domicilio, sin perjuicio del servicio, como autor de una falta leve incurso en el apartado 9 del artículo 7 de la LO 11/91, del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, consistente en "La inexactitud en el cumplimiento de las normas de régimen interior".

-Con fecha 25 de mayo de 1996, se le impuso la sanción de siete días de arresto a cumplir en su domicilio, sin perjuicio del servicio, como autor de una falta leve incurso en el apartado 5 del artículo 7 de la LO 11/91, del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, consistente en "La falta de puntualidad en los actos de servicio y las ausencias injustificadas de los mismos".

-Con fecha 31 de mayo de 1996, se le impuso la sanción de siete días de arresto a cumplir en su domicilio, sin perjuicio del servicio, como autor de una falta leve incurso en el apartado 14 del artículo 7 de la LO 11/91, del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, consistente en "La falta de respeto a los Superiores y en especial, las razones descompuestas y réplicas desatentas a los mismos".

-Con fecha 24 de septiembre de 1996, se le impuso la sanción de Reprensión, como autor de una falta leve incurso en el apartado 5 del artículo 7 de la LO 11/91, del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, consistente en "La falta de puntualidad en los actos de servicio y las ausencias injustificadas de los mismos".

-Con fecha 18 de noviembre de 1996, se le impuso la sanción de cuatro días de arresto a cumplir en su domicilio, sin perjuicio del servicio, como autor de una falta leve incurso en el apartado 22 del artículo 7 de la LO 11/91, del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, consistente en "Realizar actos contrarios a la dignidad exigible a todo miembro de la Institución".

Que con fecha 17 de septiembre de 1997, se practicó al encartado en el Hospital Militar del Rey de Las Palmas de Gran Canaria, extracción de sangre y orina a efectos de emitirse dictamen por el Tribunal Médico Militar Regional de la Zona de Canarias.

Practicado análisis de dichos fluidos corporales por el laboratorio de análisis del reseñado Hospital Militar, se encontró en la orina del Guardia Civil Gabino, restos de "Cannabis" y "Cocaína", en una proporción respectivamente de 115 nGR/ML y 5040 nGR/ML».

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO

La primera cuestión planteada por el demandante consiste en determinar si la autoridad sancionadora vulneró o no el principio de tipicidad al subsumir los hechos probados en el artículo 9.9 de la Ley Orgánica 11/91 (RCL 1991, 1540) , esto es, al considerarlos constitutivos de la falta descrita en él, que es la muy grave consistente en «observar conductas gravemente contrarias a la dignidad de la Institución que no constituyan delito».

SEGUNDO

Tiene establecido esta Sala en numerosas ocasiones que para declarar cometida esa falta es preciso en primer lugar que la autoridad sancionadora concrete los actos externos mediante los que se lesiona o pone en peligro el interés jurídico protegido por la norma disciplinaria (la disciplina, el servicio o la dignidad de la Guardia Civil), pues, como tiene declarado el Tribunal Constitucional en su sentencia 270/94 (RTC 1994, 270) , «para imponer una sanción administrativa acorde con los postulados de un Estado Social y Democrático de Derecho no basta con la presencia de un cierto modo de vida por muy censurable que sea, si no va acompañado de actos externos mediante los cuales se lesione o ponga en peligro un interés jurídicamente protegido». Después, que se trate de una pluralidad de hechos, ya que lo habitual es que la conducta de una persona, es decir, la manera de dirigir sus acciones o de gobernar su vida, se manifieste mediante varios hechos, si bien no cabe descartar que uno solo sea tan significativo que resulte innecesario cualquier otro para concluir que se está ante una conducta, por cuanto, como dice la sentencia de esta Sala de 14 de septiembre de 1998, «por su trascendencia, ese solo acto es revelador de ese porte o manera de

conducirse del que lo ejecuta». En tercer lugar es necesario que los hechos sean homogéneos y próximos en el tiempo, y también que no hayan sido sancionados. Y por último, es exigencia de la norma disciplinaria que la conducta así concretada lesione gravemente o ponga en peligro grave alguno de los antes mencionados bienes jurídicos protegidos.

TERCERO

La autoridad sancionadora ha cumplido el deber de concretar los hechos configuradores de la conducta. Como resulta del relato de hechos probados y de los fundamentos de la resolución sancionadora, la conducta constitutiva de la falta sancionadora quedó configurada por once hechos. El primero habría ocurrido el 14 de julio de 1997, cuando al demandante le dieron el alto miembros de la Policía local de Las Palmas por utilizar el teléfono móvil mientras conducía su vehículo. La resolución sancionadora considera probado –y esta valoración se asume en la demanda– que el demandante, tras ignorar las indicaciones de la Policía local, se dirigió a uno de sus miembros con las expresiones que han sido expuestas en el relato de hechos probados de esta sentencia. Los demás hechos, diez, son hechos ya sancionados como constitutivos de sendas faltas disciplinarias.

CUARTO

Así las cosas, la cuestión que se examina ha de ser resuelta en sentido favorable al demandante por dos razones conjuntas.

1. porque los últimos diez hechos, al haber sido sancionados previamente, inclumpléndose así una de las exigencias indicadas arriba, no son aptos para configurar la falta. Si por concurrir los requisitos necesarios se declara existente la falta, las anotaciones no canceladas de otras faltas podrán ser valoradas a fin de elegir la sanción mas adecuada de entre las tres imponibles, en aplicación de la regla de individualización establecida por el artículo 5 de la Ley disciplinaria de la Guardia Civil (RCL 1991, 1540) . Pero tomar en consideración esas anotaciones para configurar una falta corresponde al legislador, como hizo al tipificar la falta grave del artículo 8.27 y la falta muy grave del artículo 9.10, ambos de la LO 11/1991.

La segunda razón es que el hecho restante, el primero de los narrados, carece de la trascendencia necesaria para configurar por si solo la conducta descrita en la norma disciplinaria.

Como excepción a la exigencia de una pluralidad de actos, se ha señalado antes que por su trascendencia uno solo puede revelar la manera de conducirse del que lo realiza. Pues bien, entiende la Sala que lo protagonizado por el demandante cuando le fue dado el alto es grave, pero no con la intensidad necesaria para configurar por si solo la falta muy grave imputada. Ignorar primero la orden de alto y dirigirse luego al policía que la dió en los términos antes recogidos constituye sin asomo de duda una infracción disciplinaria. Pero la subsunción correcta de los hechos protagonizados por el guardia civil don Gabino no es en el artículo 9.9 sino en el artículo 8.28, en cuanto tipifica como falta grave precisamente «[...] llevar a cabo acciones u omisiones contrarias a la dignidad militar susceptibles de producir descrédito o menosprecio de la Institución».

QUINTO

Pese a lo que se acaba de decir, el demandante ya no puede ser sancionado a causa del tiempo transcurrido desde la comisión de la falta grave. Las acciones configuradoras fueron realizadas el 14 de julio de 1997. Como la orden de proceder fue dada el 21 de octubre de 1997, el expediente debió terminar el 21 de abril de 1998 (pese a tratarse de una falta grave, el tiempo de tramitación computable es el de seis meses, como tiempo propio del expediente gubernativo que se siguió). Y desde ese 21 de abril hasta hoy ha transcurrido con creces el tiempo de prescripción de las graves, que, a tenor del artículo 68 de la mencionada Ley disciplinaria (RCL 1991, 1540) , es de seis meses.

SEXTO

Las costas deben declararse de oficio, al administrarse gratuitamente la Justicia Militar, conforme al artículo 10 de la LO 4/1987 de 15 de julio (RCL 1987, 1687) .

En consecuencia,

FALLAMOS

1º

Se estima el recurso contencioso-disciplinario militar ordinario interpuesto por el guardia civil don Gabino contra la resolución de 22 de noviembre de 1999 del Ministro de Defensa, por la que le fue impuesta la sanción de separación del servicio como autor de una falta muy grave del artículo 9.8 de la Ley Orgánica 11/91 (RCL 1991, 1540) .

2º

Se declara la nulidad de dicha resolución del Ministro de Defensa, así como de la dictada el 5 de junio de 2002 por la misma autoridad, con los efectos administrativos y económicos procedentes.

3º

Se declaran de oficio las costas del recurso.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.–Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D José Luis Calvo Cabello, estando la misma celebrando audiencia pública en el día de la fecha, de lo que como Secretario, certifico.