



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

1000000000

REC. CONT-DIS.MIL.ORDINARIO N° 03/08
Recurrente: Sargento 1° de la G.C.
D. FRANCISCO JAVIER MARIN LIZARRAGA

TRIBUNAL MILITAR TERRITORIAL PRIMERO

AUDITOR PRESIDENTE

Coronel Auditor
D. JOSÉ MANUEL MARTÍN CARMONA
(PONENTE)

VOCAL TOGADO

Teniente Coronel Auditor
D. MIGUEL AYUSO TORRES

VOCAL MILITAR

Comandante de la Guardia Civil
D. FRANCISCO JAVIER MARIN LIZARRAGA

En Madrid, a 14
de julio de 2009, el
Tribunal Militar
Territorial Primero,
compuesto por los
Señores Relacionados
al margen se indica,
dicta, EN NOMBRE DE
SU MAJESTAD EL REY,
la siguiente

S E N T E N C I A

H E C H O S

PRIMERO.- Mediante escrito presentado en tiempo y forma, el Sr. Letrado del I.C.A. de Madrid D. Antonio Suárez-Valdés González, en nombre y representación del Sargento 1° de la Guardia Civil D. Francisco J. Lizarraga, destinado en el Puesto de El [redacted] et (redacted), interpuso Recurso Contencioso-Disciplinario Militar Ordinario contra la sanción de **pérdida de dos días de haberes** impuesta al mismo por el Ilmo. Sr. Coronel Jefe de la Comandancia de Valencia como autor de la falta leve de **LA NEGLIGENCIA EN EL CUMPLIMIENTO DE SUS OBLIGACIONES PROFESIONALES** tipificada en el epígrafe 2 del artículo 7 de la Ley Orgánica 11/1991 de 17 de junio, de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil (en adelante, LORDGC 91), y contra el acto resolutorio y desestimatorio del recurso de alzada previsto en el apartado 1 del artículo 64 de dicha Ley, dictado por el Excmo. Sr. General Jefe de la 6ª Zona de la Guardia Civil de la Comunidad Valenciana.

SEGUNDO.- Admitido a trámite dicho escrito e incoado el procedimiento, se reclamó el expediente disciplinario, dándose traslado del mismo al recurrente para formular la demanda, lo que efectuó solicitando la revocación de tales

ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

actos administrativos por estimar que la sanción impuesta lo había sido con vulneración de los derechos fundamentales a la presunción de inocencia del artículo 24.2 de la Constitución Española y del de legalidad de su artículo 25, así como falta de motivación del acto sancionador e infracción del principio de proporcionalidad en su concreción.

TERCERO.- Efectuado el traslado de las actuaciones al Abogado del Estado, contesta éste a la demanda solicitando su desestimación.

Practicada la prueba que se solicitó por el demandante, se evacuaron por las partes las conclusiones respectivas, en las cuales se reafirmaron en sus peticiones originarias, señalándose el día 14 de julio de 2008 para votación y fallo, en el que tuvo lugar, y en el que se dicta la sentencia.

CUARTO.- A la vista de las pruebas practicadas y documentos obrantes en el expediente, se declaran como HECHOS PROBADOS los siguientes:

- 1) La sanción de **pérdida de dos días de haberes** impuesta al recurrente lo fue por el Coronel Jefe de la Comandancia de Valencia el día 3 de enero de 2008 como autor de la falta leve de **LA NEGLIGENCIA EN EL CUMPLIMIENTO DE SUS OBLIGACIONES PROFESIONALES**, tipificada en el apartado 2 del artículo 7 de la LORDCG 91, por haber realizado los siguientes hechos y conforme al siguiente procedimiento:

A) Por no ejecutar las tareas que como Jefe de Puesto tiene encomendadas en cuanto a la previsión de los servicios del personal a sus órdenes y por no ejecutar casi ningún servicio de seguridad ciudadana, en festivos, de noche ni en horario de tarde, a lo largo del año 2007, todo ello a pesar de haber recibido claras instrucciones al respecto.

B) La infracción fue apreciada y la sanción impuesta por el Coronel Jefe de la Comandancia como consecuencia de la Revista Ordinaria que el citado Jefe efectuó al Puesto de El Perellonet, en donde comprobó personalmente las deficiencias por las que sancionó en los Cuadrantes de Servicios y realizando análisis comparativo de tales Cuadrantes con las previsiones del mismo. En la Resolución, el Mando Sancionador dejó expresado, entre otras cosas, que "...El conjunto de deficiencias observados debe encuadrarse en un cumplimiento defectuoso y patentemente imperfecto de las obligaciones profesionales que se enmarcan en la responsabilidad que como Comandante de Puesto le afecta. No se trata de un incumplimiento, el cual se apreciaría en una situación de ausencia de

ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

ejecución de tareas de seguridad ciudadana, sino que se está ante una clara acción omisiva de no ejecutar las tareas que se le han demandado del modo en el que se la han requerido". Y en el trámite de alegaciones, ante las imputaciones hechas por el Mando Sancionador, el encartado alegó que había hecho más por el Cuerpo de la Guardia Civil que nadie, y que el hecho de que no saliese de servicio de seguridad ciudadana por las noches y en festivo era un acuerdo que había adoptado con el Cabo del mismo Puesto. Por último, y en lo que se refiere a la dosimetría de la sanción, en la tan repetida resolución se hace constar: "Se ha ponderado la cualidad de la negligencia y se han tenido en cuenta las circunstancias concurrentes en el autor y en las de los terceros implicados, en especial, del hecho de que ya había sido advertido por su Jefe de Compañía."

- 2) Según los Cuadrantes de Servicios de los meses de enero a octubre de 2007 (a.i. y excepto agosto) el demandante realizó muy escasos de prevención de seguridad ciudadana los sábados y domingos, también pocos, aunque algunos más, por la tarde, y también alguno en horas nocturnas.
- 3) Los días 21 de octubre y 25 de noviembre de 2006, 20 de enero, 31 de enero, 3 de abril, 23 de abril, 2 de junio, 23 de julio, 9 de septiembre y 15 de octubre de 2007, y 4 de enero y 10 de marzo de 2008, se efectuaron distintas Revistas Ordinarias del Puesto de El Perellonet por el Capitán Jefe de la Compañía y/o por el Teniente Jefe Accidental de la misma o por el Oficial Adjunto, en las que se hicieron constar que se realizaban "sin novedad", y el 23 de noviembre la Revista se llevó a cabo por el Coronel Jefe de las Comandancia y fue la que dio como resultado la sanción que estamos debatiendo.

QUINTO.- El Tribunal ha llegado a la convicción de que los hechos probados relevantes para dictar Sentencia son los que antes han quedado transcritos en base a la consideración y valoración de los siguientes medios de prueba: Los especificados en el apartado 1), del expediente administrativo-sancionador que obra en las actuaciones; y las de los apartados 2) y 3), de dicho expediente y de la documental solicitada por el demandante.

FUNDAMENTOS LEGALES

I.- Una primera consideración debemos hacer sobre dos de las alegaciones que efectúa el demandante como fundamento de sus pretensiones, si no de orden cronológico si al menos procesal, y es la que se refiere a la supuesta vulneración

ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

1978-2009

del derecho a la presunción de inocencia y a la falta de motivación del acto sancionador. Esta última no resiste ni el más mínimo análisis si se comprueba el acto sancionador que ha quedado transcrito, en parte, en el Antecedente de Hechos Probados, epígrafe 1). Que la motivación del acto recurrido es suficiente, y que quien lo dictó explicó y razonó, podríamos decir "in extenso", su decisión, es obvio y patente sin más que proceder a la lectura del mismo.

Y que contó con el acervo probatorio necesario para adoptar su Resolución también se desprende de la lectura del mismo, pues comprobó de forma directa y en los documentos adecuados la ausencia de la prestación de los servicios que estimó constitutivos de la infracción. Resulta, en consecuencia, que se ha producido una prueba válida y suficiente para desvirtuar la presunción "iuris tantum" en que consiste la de inocencia, pues como ha reiterado la doctrina legal de la Sala V, la apreciación directa por el propio Mando Sancionador de los hechos que se tipifican como infracción disciplinaria, lo es. Ambos motivos o causas de pedir deben ser, por tanto, rechazados.

II.- E igualmente el de la quiebra de la proporcionalidad en la imposición de la sanción que aduce el demandante como amparo de su demanda. El artículo 24 de LORDCG 91 establecía y era entonces de aplicación que "Los Jefes de Comandancia... podrán sancionar a los miembros de la Guardia Civil que estén a sus órdenes con reprobación, pérdida de haberes de hasta cuatro días y arresto hasta veinte días". Incluso teniendo en cuenta que en esa época y aunque estaba prevista en la Ley, la privativa de libertad no era sanción que se utilizara con casi ninguna frecuencia por haberse extendido una práctica administrativa que la estimaba en desuso o próxima a desaparecer en la nueva legislación disciplinaria que se estaba elaborando por el Poder Legislativo, incluso aceptando esa realidad, no es posible sostener con fundamento serio que la que se impuso sea desproporcionada, pues se eligió, de entre las posibles a aplicar, la de rango intermedio y no en su mayor extensión, sino en su grado medio, y además se individualizó, como exige el artículo 5 de la LORDCG 91, concretando en base a qué motivos o razones se elegía y detallando el interés del servicio que se veía afectado. El motivo es lógicamente rechazado.

III.- De mayor enjundia o calado es, para finalizar, el que se define por el demandante como infracción del principio de legalidad-tipicidad, y que acoge en el seno del artículo 25 de la Constitución. Bien es verdad que habiendo optado el recurrente por el Proceso Contencioso-Ordinario ni



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

tan siquiera es necesario argüir con los derechos fundamentales ni explayarse sobre la tipicidad absoluta o relativa, pues sabido es que en este tipo de contenciosos cabe apoyar la pretensión revocatoria en la tradicional cláusula - tradicional y positivizada en el 494 de la Ley Procesal Militar - de "infracción del ordenamiento jurídico", y también lo sería de esta naturaleza la que infringiera cualquier precepto constitucional, pero ello no impide, desde luego, que entremos a considerarla desde esta órbita, que es como él la ha planteado.

Y en este punto conviene resaltar la doctrina legal que sobre esta infracción disciplinaria - la del apartado 2 del artículo 7 - ha construido la Sala Quinta del Tribunal Supremo, recuerda el demandante, y se condensa en su Sentencia de 6 de julio de 2007 dictada al resolver el Recurso de Casación 7/2007. En su Fundamento Jurídico III se dice así: Es doctrina reiterada de la Sala... que la norma contenida en el art. 7.2 de la LO 11/91... necesita ser complementada, porque participa de la naturaleza de las normas en blanco, con la disposición que imponga la obligación de que se trate, salvo que pueda presumirse que ésta, por ser esencial, es conocida por todo miembro del Instituto de la Guardia Civil..., pues "... así como existen obligaciones y deberes elementales y esenciales, que forman del núcleo imprescindible de la relación jurídica militar, como es el caso de que se trata de cumplimiento de las órdenes recibidas del mando, pueden existir otras más peculiares o específicas en función del cargo, del mando o del mismo servicio que se preste... en que su concreción en cuanto al negligente cumplimiento precisará del reenvío a normas más precisas...".

IV.- Esta es la doctrina, y en base a ella debemos concluir que en el caso aquí enjuiciado no se ha pormenorizado ni mencionado esa disposición o ese deber general y presumido o sabido del que surge la obligación del demandante de prestar los servicios cuya omisión se le imputa. Desde luego que no podemos admitir que surjan de alguna "orden" superior, aunque de ella se habla en la Resolución Sancionadora, porque dicha "orden" no se ha probado en modo alguno que se diera; antes al contrario, hay abundantes elementos indiciarios de que fue totalmente al revés, porque no se entendería si no que el Capitán Jefe de la Compañía, que es la persona a quien se alude como impartidor de la misma, no diera sin embargo novedades de su incumplimiento cuando efectuó las Revistas de que hemos hablado en los Hechos Probados.

ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

V.- Pero tampoco se puede deducir que ese deber general se origine en una suerte de principio informador que impregne la conducta del miembro de la Guardia Civil por su condición de militar. Es cierto que existen unos valores o "formas de ser" que caracterizan al militar y que tienen su manifestación en actitudes propias de ese carácter: incluso se han plasmado en frases o dichos tradicionales como "el de mayor riesgo y fatiga", "suplirlo con su celo", etc., que denotan la disposición permanente para el servicio, y para el servicio más penoso a mayor graduación, empleo o responsabilidad; e incluso tales Principios se contemplan en el Título I de las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, aprobadas por Real Decreto 96/2009 de 6 de febrero, como Básicos de la actuación del militar: p. ej., artículos 14, 16 ó 19.

VI.- Ocurre, sin embargo, que estas Reales Ordenanzas no son de aplicación al Instituto de la Guardia Civil, y así se deduce sin mayores razonamientos de lo que establece el apartado 2 de su artículo 2, que defiere a su "futura" normativa específica la regulación del estatuto militar de sus miembros, y tampoco lo son las de 1978, que también incluyen esos principios o deberes esenciales, pues a este respecto la Ley Orgánica de Derechos y Deberes de la Guardia Civil, 11/2007 de 22 de octubre, al modificar por medio de su Disposición Adicional Cuarta el artículo 91 de la 42/1999 de Régimen de Personal, las ha expulsado de su ordenamiento jurídico siquiera de forma supletoria, y desde luego que hubiera sido deseable que así no fuera, porque, en definitiva, la condición militar de los miembros de la Guardia Civil es indiscutible, pero las consecuencias no deseables de la aplicación de las Normas Jurídicas no es materia propia de la labor de los Tribunales de Justicia, que están sometidos únicamente a la Ley. En conclusión, no existiendo norma, disposición o deber general que complete el tipo "en blanco" que la infracción por la que se ha sancionado al demandante requiere, al sancionársele por ella se ha vulnerado su derecho a la legalidad, y el motivo debe ser estimado.

En virtud de las anteriores argumentaciones, vistos los preceptos legales citados, los artículos 518, 492 b) y 494 de la Ley Procesal Militar, y los demás de general y pertinente aplicación, el Tribunal dicta el siguiente

FALLO

ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

SECRETARÍA

Debemos **ESTIMAR** y **ESTIMAMOS** el presente recurso contencioso-disciplinario militar preferente y sumario interpuesto por el Sr. Letrado del I.C.A. de Madrid D. Antonio Suárez-Valdés González, en nombre y representación del Sargento 1º de la Guardia Civil D. **Francisco I** , contra la sanción disciplinaria de **pérdida de años de haberes** impuesta por el Ilmo. Sr. Coronel Jefe de la Comandancia de Valencia el día 8 de enero de 2008, como autor de una falta leve de **LA NEGLIGENCIA EN EL CUMPLIMIENTO DE SUS OBLIGACIONES PROFESIONALES** del apartado 2 del artículo 7 de la LORDGC 91, y contra la resolución posterior dictada en alzada y confirmatoria de aquélla, actos todos ellos que **anulamos** por ser contrarios a derecho.

Notifíquese a las partes la presente Sentencia, haciéndoles saber que, contra la misma, cabe interponer recurso de casación previsto en el artículo 503 de la Ley Procesal Militar, ante la Sala Quinta del Tribunal Supremo, en el plazo de diez días a contar desde el siguiente al de la notificación, recurso que deberá, en su caso, prepararse ante este Tribunal, y comunicarse también, al Ministerio de Defensa, en el plazo y de conformidad con lo preceptuado en el artículo 497 de dicho Texto Legal.

Así por esta nuestra **SENTENCIA**, extendida en siete pliegos, todos ellos mecanografiados solo por su anverso, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.