



# Manual básico de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil

**MINISTERIO DE DEFENSA**

**Tribunal Militar Central**





# **Manual básico de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil**

**MINISTERIO DE DEFENSA**

**Tribunal Militar Central**

**CATÁLOGO GENERAL DE PUBLICACIONES OFICIALES**  
<http://publicacionesoficiales.boe.es/>

Edita:



<https://publicaciones.defensa.gob.es/>

© Autor y editor, 2018

NIPO: 083-19-025-4 (edición papel)

ISBN: 978-84-9091-381-9 (edición papel)

Depósito Legal: M-31431-2018

Fecha de edición: octubre 2018

Maqueta e imprime: Ministerio de Defensa

NIPO: 083-19-026-X (edición en línea)

Las opiniones emitidas en esta publicación son exclusiva responsabilidad del autor de la misma.

Los derechos de explotación de esta obra están amparados por la Ley de Propiedad Intelectual. Ninguna de las partes de la misma puede ser reproducida, almacenada ni transmitida en ninguna forma ni por medio alguno, electrónico, mecánico o de grabación, incluido fotocopias, o por cualquier otra forma, sin permiso previo, expreso y por escrito de los titulares del © Copyright.

En esta edición se ha utilizado papel 100 % libre de cloro procedente de bosques gestionados de forma sostenible.

# PRÓLOGO



1. El surgimiento de un régimen disciplinario específico aplicable en el ámbito subjetivo de la Guardia Civil, es consecuencia de la separación de este Cuerpo respecto de las Fuerzas Armadas, y, en particular, del Ejército de Tierra en que tradicionalmente se encuadró. La Constitución distingue claramente entre las misiones que a estas corresponden y las que se asignan a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, entre las que se incluye el Instituto de la Guardia Civil respecto del que la L.O. 2/1986 ya preveía que habría de contar con su propio régimen disciplinario (art. 15.3).

No obstante, la situación creada por la entonces reciente Ley Disciplinaria de las Fuerzas Armadas (L.O. 12/1985), continuó rigiendo para la Guardia Civil hasta que se produjo la publicación de su propia normativa al respecto representada por L.O. 11/1991, que estaría vigente hasta enero de 2008 en que entró en vigor la actual L.O. 12/2007.

Con todas las críticas que la ley de 1991 recibió de parte de doctrina y jurisprudencia, es lo cierto que cumplió dignamente su cometido sin tacha de inconstitucionalidad más allá del error de haber incluido la privación de libertad (arresto disciplinario) entre las sanciones imponibles, cuya oposición al Convenio Europeo de Derechos Humanos (y a nuestra Constitución), puso en evidencia el Tribunal con sede en Estrasburgo en famosa sentencia del año 2006.

2. El año 2007 marcó un hito memorable en la historia reciente del Cuerpo de la Guardia Civil. Con la misma fecha se aprobaron la citada Ley Disciplinaria 12/2007 y la novedosa L.O. 11/2007, reguladora

de los derechos y deberes de sus miembros. Asimismo, el Instituto estrenó el empleo militar de teniente general.

Las ideas de progreso y garantismo son claves para entender el sentido de la nueva y vigente norma disciplinaria. Modernización de la ley en sintonía con la propia evolución de la realidad social, del propio Instituto y de las funciones atribuidas por la Constitución y las leyes radicadas, en lo esencial, en proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana, según proclama el art. 104.1 CE. Actualización precisa para subrayar el nivel de compromiso con la Institución asumido por quienes voluntariamente se integran en ella, y propiciar el mantenimiento del valor disciplina exigible a todos los servidores públicos incurso en relaciones especiales de sujeción, lo que resulta consustancial a quienes forman parte del Instituto Armado, por la naturaleza militar que corresponde al Cuerpo de la Guardia Civil.

Y ello sin merma del respeto debido a los derechos fundamentales de que, como ciudadanos, son titulares los guardias civiles y asimismo de la observancia de las garantías constitucionalizadas en el art. 24 CE, en traslación equiparable de las acuñadas para el proceso penal y, en particular, del superior derecho de defensa en función del cual se concibe el conjunto de los principios rectores de los procedimientos sancionadores, que se enumeran en el art. 38 L.O. 12/2007.

3. Sobre la base de este sustrato garantista el legislador de 2007 mejoró notablemente la técnica en la definición de los tipos disciplinarios, en términos más precisos y perfilados como exige la seguridad jurídica a través de la taxatividad y certidumbre de aquellas previsiones, sin perjuicio de recurrir inevitablemente a la enunciación de conceptos más o menos indeterminados, aclarados por la jurisprudencia, y también de acudir con frecuencia a la formulación de los denominados tipos en blanco, necesitados de integración complementaria acudiendo a otra normativa colaboradora, que sin embargo no sustituye al núcleo de lo prohibido que siempre forma parte de la descripción de la infracción.

En la misma línea garantista, se dotó a los procedimientos de los principios de audiencia, publicidad, contradicción y defensa que con-

forman el derecho al proceso justo sin atisbo de la proscrita indefensión.

Un importante adelanto supuso la supresión del procedimiento oral previsto hasta entonces para la corrección de las faltas leves, tan cuestionado por doctrina y jurisprudencia por el riesgo cierto de indefensión que comportaba su regulación; sustituido por un simplificado procedimiento escrito aligerado de trámites, pero en el que están presentes aquellas garantías inexcusables.

A destacar también, en este breve repaso, la regulación novedosa de otra garantía para el expedientado representada por la figura de la caducidad semestral, como plazo máximo de tramitación del expediente y notificación de la resolución sancionadora, con supuestos estrictos de suspensión de los plazos.

Sin embargo representó un paso atrás, en nuestra opinión, el que se suprimiera la preceptiva dación de cuenta al Ministerio Fiscal de la incoación de los expedientes disciplinarios, a efectos del debido control de legalidad penal sobre la relevancia punible de los hechos objeto de investigación, en consonancia y como consecuencia de la preferente aplicación de lo penal sobre lo disciplinario, y de la actuación excluyente de la jurisdicción de este orden respecto de la Administración sancionadora. Supresión que contradice la obligación que a todos vincula de denunciar los hechos punibles de que conozcan y que, además, está en el origen de serias disfunciones, en los casos en que los hechos a investigar revistan aquella relevancia delictiva no advertida al adoptarse el acuerdo de incoación del procedimiento, ni tampoco a lo largo de su tramitación haciendo uso de la facultad re-calificadora que la ley disciplinaria establece, con lo que el deber de depurar eventuales responsabilidades por hechos de esta clase se suscita en la vía jurisdiccional, en que el tribunal puede verse abocado a promover la intervención del Ministerio Fiscal.

4. La puesta en práctica de la L.O. 12/2007 en todo su recorrido, tanto en la vía administrativa como en la jurisdiccional, merece valoración positiva. Más allá de críticas puntuales, se ha desvelado como instrumento jurídico adecuado para regular el estatuto disciplinario de los miembros de la Guardia Civil, con las miras puestas en preservar el mejor funcionamiento del Instituto y el cumplimiento de las

misiones que corresponden a la Institución y a quienes la integran, lo que en definitiva redonda en la consolidación del prestigio que el Cuerpo mantiene desde su fundación por el Duque de Ahumada en 1844.

Y si el ordenamiento jurídico vale tanto como su aplicación, es de justicia resaltar el buen hacer de quienes instruyen, asesoran y deciden los procedimientos sancionadores tramitados al amparo de esta ley disciplinaria, a lo que se une la alta calidad de la tutela judicial que se otorga a quienes recurren en la vía jurisdiccional.

A la Sala Quinta del Tribunal Supremo corresponde como órgano de casación, verificar en última instancia la aplicación judicial de esta parte del ordenamiento que representa el derecho militar sancionador, cumpliendo la función unificadora de su interpretación a través de la resolución de los recursos de que conoce, en su mayor parte procedentes ciertamente del ámbito de la Guardia Civil, esto es, la creación de la jurisprudencia hasta hace poco como resultado de la decisión puntual de los casos (*ius litigationis*), enjuiciados sobre motivos tasados de impugnación, y recientemente a través del novedoso recurso por interés casacional objetivo para la formación y el mantenimiento de la jurisprudencia, en que prevalece el denominado *ius constitutionis*.

De la labor jurisprudencial forma parte proclamar la virtualidad de los derechos fundamentales que se consideran afectados, en consonancia con la doctrina constitucional recaída al efecto, y pronunciarse como cuestión de ordinaria y corriente legalidad sobre los contenidos de la L.O. 12/2007 y normativa complementaria, en particular sobre la exégesis de los tipos disciplinarios de que forman parte los conceptos indeterminados que contiene; y de cuantas cuestiones se someten fundadamente a su consideración acerca de las que es preciso pronunciarse, dentro del amplio otorgamiento de la tutela judicial sin resquicio de indefensión que viene propugnando la Sala, lo que se inscribe en el marco del alto nivel de la calidad de expresada tutela en el ámbito de la Jurisdicción Militar en su conjunto.

5. Trascurridos diez años de vigencia de la Ley Disciplinaria, ve la luz este libro para cuyo Prólogo me pide unas líneas el Excmo. Sr. General Consejero Togado, Presidente del Tribunal Militar Central,

quien suscribe el primer capítulo de esta obra colectiva. Agradezco el honor que me hace el general Matamoros y aprovecho la ocasión para reconocer públicamente su labor como excelente jurista que es al frente de los Tribunales Militares, y el mérito personal que le cabe por haber impulsado su cada vez más visible aproximación a la Jurisdicción Ordinaria, a través del órgano constitucional de común gobierno de los jueces que es el Consejo General del Poder Judicial.

El título con que se presenta, como «Manual básico de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil», en su modestia no hace justicia a sus contenidos, porque no se trata de un manual al uso más que en la fácil comprensión de lo que se expone, sino que a lo largo de los capítulos que lo integran se realiza un estudio completo y riguroso de la L.O. 12/2007, con dos partes bien diferenciadas. La primera dedicada a los conceptos, fundamentos y principios del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil (infracciones, sanciones, extinción de responsabilidad, potestad disciplinaria y competencia sancionadora, los procedimientos, ejecución de sanciones y régimen de los recursos a interponer). La segunda parte se dedica al estudio pormenorizado de las infracciones agrupadas en torno al bien jurídico que en cada caso es objeto de protección, su distinta graduación por la entidad del hecho y distinción de faltas afines.

En su desarrollo se combinan conocimiento y experiencia profesional de los autores, todos ellos curtidos miembros del Cuerpo Jurídico Militar encabezados por el Presidente y los Vocales del Tribunal Militar Central. La teoría y la práctica confluyen en la exposición argumentada y comprensible de cada uno de los epígrafes, con cita frecuente de recientes sentencias del Tribunal Supremo y remisiones actualizadas a la nueva normativa representada por las Leyes 39/2015 y 40/2015, que han sustituido a la entonces supletoria Ley 30/1992, reguladora antaño del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Enhorabuena a los autores por el buen fin de esta iniciativa cuya realidad ponen al alcance del lector.

Si la publicación de un nuevo libro siempre es buena noticia merecedora de gratitud para sus autores, porque quienes lo leen se enriquecen con el esfuerzo ajeno, la acogida es mayor cuando se trata de un

libro jurídico y todavía la aparición es más celebrada por la comunidad jurídica castrense cuando versa sobre una materia tan escasamente cultivada como es el Derecho Disciplinario Militar, en que se acota el más amplio Derecho Administrativo de carácter sancionador.

Estamos ante una obra de buena factura, bien concebida y ejecutada, fruto del documentado trabajo de juristas prestigiosos, lo que constituye seguridad de su éxito. De obligada consulta por quienes, juristas o no, tengan interés en conocer en términos rigurosos, pero sencillos, asequibles y convincentes los fundamentos doctrinales y la regulación práctica del Derecho Disciplinario aplicable en el ámbito propio de la Guardia Civil.

*Ángel Calderón Cerezo*

*Presidente de la Sala Quinta del Tribunal Supremo*

# ÍNDICE DE CONTENIDOS

|  | <i>Página</i> |
|--|---------------|
| <b>PRÓLOGO</b> .....   | 5             |
| <b>PARTE PRIMERA. LA RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA, LA POTESTAD Y LOS PROCEDIMIENTOS SANCIONADORES</b> ..... | 21            |
| <b>1. El régimen disciplinario de la Guardia Civil</b> .....   | 23            |
| 1. INTRODUCCIÓN .....  | 23            |
| 2. SÍNTESIS HISTÓRICA .....  | 28            |
| 3. OBJETO .....  | 32            |
| 4. ÁMBITO DE APLICACIÓN .....  | 34            |
| 5. CONTENIDO .....   | 38            |
| 6. APLICACIÓN A LOS ALUMNOS .....  | 46            |
| NOTA BIBLIOGRÁFICA .....   | 49            |
| <b>2. La infracción disciplinaria</b> .....  | 51            |
| 1. INTRODUCCIÓN .....  | 51            |
| 2. EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD, LA TIPICIDAD Y LA INFRACCIÓN DISCIPLINARIA .....                               | 54            |

|   | <i>Página</i> |
|---|---------------|
| 3. EL ARTÍCULO 5 DE LA LEY ORGÁNICA 12/2007, DE 22 DE OCTUBRE, DEL RÉGIMEN DISCIPLINARIO DE LA GUARDIA CIVIL Y EL CONCEPTO DE INFRACCIÓN DISCIPLINARIA..... | 65            |
| 4. LA CLASIFICACIÓN DE LAS FALTAS DISCIPLINARIAS. EL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO Y SU VALOR ORGANIZADOR E INTERPRETATIVO .....                                  | 70            |
| <b>3. Las sanciones disciplinarias.....</b>   | <b>91</b>     |
| 1. CONCEPTOS GENERALES .....  | 91            |
| 2. CUERPOS POLICIALES ESPAÑOLES.....  | 94            |
| 3. ANTECEDENTES HISTÓRICOS.....   | 95            |
| 4. SANCIONES EN CONCRETO .....  | 99            |
| 5. CRITERIOS DE GRADUACIÓN DE LAS SANCIONES.....  | 107           |
| 6. ALUMNOS.....   | 110           |
| <b>4. Extinción de la responsabilidad disciplinaria.....</b>  | <b>113</b>    |
| 1. INTRODUCCIÓN.....  | 113           |
| 2. CUMPLIMIENTO Y EJECUCIÓN DE LAS SANCIONES. ARTÍCULOS 66, 67, 68, Y 69 DE LA LRDGC .....  | 115           |
| 3. PRESCRIPCIÓN ARTÍCULOS 21 Y 22 LORDGC.....   | 125           |
| 4. FALLECIMIENTO.....   | 131           |
| 5. RETIRO. PÉRDIDA DE LA CONDICIÓN DE GUARDIA CIVIL ..  | 131           |
| <b>5. La potestad sancionadora.....</b>   | <b>135</b>    |
| 1. CONCEPTOS BÁSICOS .....  | 135           |
| 2. CARÁCTER REGLADO DE LA POTESTAD DISCIPLINARIA. LOS DEBERES GENERALES DE CORRECCIÓN Y REACCIÓN.....   | 139           |
| 3. RÉGIMEN GENERAL DE LA POTESTAD DISCIPLINARIA ..  | 145           |
| 4. REGÍMENES ESPECIALES.....  | 159           |
| 5. ACTOS SANCIONADORES VICIADOS POR AUSENCIA DE POTESTAD O FALTA DE COMPETENCIA.....  | 162           |

|   | <i>Página</i> |
|---|---------------|
| <b>6. La competencia sancionadora .....</b>                               | 169           |
| 1. LA COMPETENCIA SANCIONADORA: REGULACIÓN Y DELIMITACIÓN CONCEPTUAL..... | 169           |
| 2. AUTORIDADES Y MANDOS CON COMPETENCIA DISCIPLINARIA .....               | 172           |
| <b>7. Los procedimientos sancionadores .....</b>                          | 209           |
| 1. INTRODUCCIÓN.....  | 209           |
| 2. PRINCIPIOS GENERALES DEL PROCEDIMIENTO.....                            | 210           |
| 3. EL INICIO DEL PROCEDIMIENTO .....                                      | 226           |
| 4. LA DENUNCIA .....  | 231           |
| 5. EL PARTE DISCIPLINARIO.....  | 232           |
| 6. NOTIFICACIÓN Y COMUNICACIÓN DE LA RESOLUCIÓN.                          | 235           |
| 7. PRUEBAS.....   | 239           |
| 8. CÓMPUTO DE PLAZOS .....  | 240           |
| 9. RESOLUCIÓN FINAL DEL PROCEDIMIENTO .....                               | 241           |
| 10. INFRACCIONES DE DISTINTA NATURALEZA .....                             | 243           |
| 11. CONSIDERACIÓN DE LOS HECHOS COMO FALTA DE MAYOR GRAVEDAD .....        | 244           |
| <b>8. El procedimiento para faltas leves.....</b>                         | 247           |
| 1. ANTECEDENTES .....   | 247           |
| 2. REGULACIÓN EN LA LORDGC .....  | 248           |
| <b>9. El procedimiento para faltas graves y muy graves.....</b>           | 259           |
| 1. EL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR PARA FALTAS GRAVES Y MUY GRAVES .....     | 259           |
| 2. INICIO DEL PROCEDIMIENTO POR FALTAS GRAVES Y MUY GRAVES .....          | 261           |
| 3. PLAZO DE TRAMITACIÓN Y SUSPENSIÓN .....                                | 278           |
| 4. TRAMITACIÓN DEL PROCEDIMIENTO.....                                     | 282           |

|  | <i>Página</i> |
|--|---------------|
| 5. PLIEGO DE CARGOS .....  | 288           |
| 6. PROPUESTA DE RESOLUCIÓN .....   | 291           |
| 7. TERMINACIÓN DEL PROCEDIMIENTO.....  | 294           |
| 8. ESPECIALIDAD EN LA TRAMITACIÓN DE DETERMINA-<br>DOS EXPEDIENTES .....                   | 295           |
| <b>10. Ejecución de lo resuelto .....</b>  | <b>299</b>    |
| 1. EL CUMPLIMIENTO DE LAS SANCIONES .....  | 299           |
| 2. LA EJECUTIVIDAD DE LAS SANCIONES ARTÍCULO 66.....                                       | 300           |
| 3. LA EJECUCIÓN DE LA SANCIÓN DE PÉRDIDA DE HABE-<br>RES CON SUSPENSIÓN DE FUNCIONES ..... | 309           |
| 4. LA CONCURRENCIA DE SANCIONES ARTÍCULO 68 .....  | 316           |
| 5. LA SUSPENSIÓN E INEJECUCIÓN DE LAS SANCIONES<br>ARTÍCULO 69 .....                       | 319           |
| <b>11. Revisión y recursos .....</b>   | <b>325</b>    |
| 1. RECURSOS DISCIPLINARIOS.....  | 325           |
| 2. RECURSO CONTENCIOSO-DISCIPLINARIO.....  | 339           |
| <b>12. Anotación y cancelación de las sanciones.....</b>                                   | <b>361</b>    |
| 1. INTRODUCCIÓN.....   | 361           |
| 2. CUESTIONES PREVIAS .....  | 362           |
| 3. ARTÍCULO 70 DE LA LORDGC «ANOTACIÓN».....   | 364           |
| 4. ARTÍCULO 71 DE LA LORDGC «CANCELACIÓN».....   | 376           |
| 5. ARTÍCULO 72 DE LA LRDGC «EFECTOS DE LA CANCE-<br>LACIÓN».....                           | 402           |
| <b>PARTE SEGUNDA. LAS FALTAS DISCIPLINARIAS .....</b>                                      | <b>409</b>    |
| <b>13. Las faltas contra los principios de jerarquía y disciplina ...</b>                  | <b>411</b>    |
| INTRODUCCIÓN.....  | 411           |
| 1. ABUSO DE ATRIBUCIONES Y EXTRALIMITACIÓN .....   | 412           |

|   | <i>Página</i> |
|---|---------------|
| 2. ACOSO, IMPEDIR EL EJERCICIO DE DERECHOS Y DESCONSIDERACIÓN.....  | 417           |
| 3. NO IMPEDIR LA COMISIÓN DE FALTAS DISCIPLINARIAS.   | 425           |
| 4. FALTAS DE DESOBEDIENCIA, INSUBORDINACIÓN E IRRESPECTUOSIDAD.....   | 427           |
| 5. FALTAS RELATIVAS A LA INFRACCIÓN DE LAS NORMAS SOBRE SALUDO, UNIFORMIDAD Y POLICÍA .....   | 432           |
| <b>14. Faltas contra los deberes de relaciones con la comunidad..</b>   | <b>435</b>    |
| 1. CONSIDERACIONES GENERALES.....   | 435           |
| 2. DISCRIMINACIÓN O ACOSO .....   | 437           |
| 3. OBSTACULIZAR EL EJERCICIO DE DERECHOS FUNDAMENTALES .....  | 443           |
| 4. ABUSO DE ATRIBUCIONES RESPECTO DE LOS CIUDADANOS .....   | 454           |
| 5. INCORRECCIÓN Y DESCONSIDERACIÓN CON LOS CIUDADANOS.....  | 459           |
| 6. MALTRATO A LOS CIUDADANOS.....   | 462           |
| 7. OMISIÓN DE AUXILIO.....  | 467           |
| 8. CONDENA POR INFRACCIÓN PENAL.....  | 469           |
| 9. PREVARICACIÓN O ACTUACIÓN IRREGULAR.....   | 480           |
| 10. EXHIBICIÓN O USO INDEBIDO DE ARMAS .....  | 490           |
| <b>15. Faltas contra los deberes de neutralidad e imparcialidad....</b>   | <b>497</b>    |
| 1. LA VIOLACIÓN DE LA NEUTRALIDAD O INDEPENDENCIA POLÍTICA O SINDICAL EN EL DESARROLLO DE LA ACTUACIÓN PROFESIONAL (FALTA MUY GRAVE, ART. 7.2 LORDGC).....              | 497           |
| 2. LA PROMOCIÓN O PERTENENCIA A PARTIDOS POLÍTICOS O A SINDICATOS, ASÍ COMO EL DESARROLLO DE ACTIVIDADES POLÍTICAS O SINDICALES (FALTA MUY GRAVE, ART. 7.3 LORDGC)..... | 505           |
| 3. ORGANIZAR O PARTICIPAR ACTIVAMENTE EN REUNIONES O MANIFESTACIONES DE CARÁCTER POLÍTICO   |               |

|  | <i>Página</i> |
|--|---------------|
| O SINDICAL, ASÍ COMO ORGANIZAR, PARTICIPAR O ASISTIR PORTANDO ARMAS, VISTIENDO EL UNIFORME REGLAMENTARIO O HACIENDO USO DE SU CONDICIÓN DE GUARDIA CIVIL, A MANIFESTACIONES O REUNIONES DE CARÁCTER POLÍTICO, SINDICAL O REIVINDICATIVO QUE SE CELEBREN EN LUGARES PÚBLICOS (FALTA MUY GRAVE, ART. 7.3 BIS LORDGC) ..... | 511           |
| 4. LA PARTICIPACIÓN EN HUELGAS, EN ACCIONES SUSTITUTIVAS DE LAS MISMAS O EN ACTUACIONES CONCERTADAS CON EL FIN DE ALTERAR EL NORMAL FUNCIONAMIENTO DEL SERVICIO (FALTA MUY GRAVE, ART. 7.14 LORDGC).....   | 514           |
| 5. CUALQUIER RECLAMACIÓN, PETICIÓN O MANIFESTACIÓN CONTRARIAS A LA DISCIPLINA DEBIDA EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO O BASADAS EN ASEVERACIONES FALSAS, O FORMULARLAS CON CARÁCTER COLECTIVO (FALTA GRAVE, ART. 8.21 LORDGC) .....   | 516           |
| 6. EFECTUAR CON PUBLICIDAD MANIFESTACIONES O EXPRESAR OPINIONES QUE SUPONGAN INFRACCIÓN DEL DEBER DE NEUTRALIDAD POLÍTICA O SINDICAL, PRONUNCIÁNDOSE O EFECTUANDO PROPAGANDA A FAVOR O EN CONTRA DE PARTIDOS POLÍTICOS O SINDICATOS O DE SUS CANDIDATOS (FALTA GRAVE, ART. 8.21 BIS LORDGC) .....                        | 524           |
| 7. HACER RECLAMACIONES O PETICIONES CON PUBLICIDAD O A TRAVÉS DE LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN SOCIAL (FALTA GRAVE, ART. 8.22 LORDGC).....  | 526           |
| BIBLIOGRAFÍA .....   | 529           |
| <b>16. Faltas contra los deberes del servicio.....</b>   | <b>531</b>    |
| 1. CONSIDERACIONES GENERALES .....   | 531           |
| 2. FALTA DE COLABORACIÓN CON OTROS MIEMBROS DE LAS FCS (ARTS 7.10 Y 8.7 LORDGC).....   | 531           |
| 3. FALTAS CONTRA EL DEBER DE PRESTACIÓN DEL SERVICIO: INCOMPARECENCIA, NO PRESTACIÓN E IMPUNTUALIDAD EN EL SERVICIO (ARTS. 7.11; 7.12; 8.10; 9.2 Y 9.7 LORDGC).....  | 535           |
| 4. INFRINGIR LOS DEBERES DE RESIDENCIA, LOCALIZACIÓN O PRESENTACIÓN (ART 9.4).....   | 542           |

|   | <i>Página</i> |
|---|---------------|
| 5. DESLEALTAD, BAJA FRAUDULENTA Y PERTURBACIÓN DEL SERVICIO (ARTS. 8.9, 8.11 Y 8.12 LORDGC) .....                 | 549           |
| 6. ESCASO RENDIMIENTO (ARTS. 8.13 Y 9.3 LORDGC) .....   | 555           |
| 7. NEGLIGENCIA E INEXACTITUD EN EL SERVICIO O AL CUMPLIR LAS ÓRDENES (ARTÍCULOS 8.33 Y 9.3 LORDGC) ..             | 557           |
| 8. INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES PROFESIONALES (ARTÍCULO 8.37 LORDGC).....                                   | 564           |
| 9. MAL USO DE LOS ELEMENTOS DEL SERVICIO (ARTS. 8.24 Y 9.9 LORDGC) .....  | 566           |
| 10. MALVERSACIÓN DE ELEMENTOS OFICIALES .....   | 575           |
| 11. OMISIÓN DEL CONDUCTO REGULAR (ART. 9.8 LORDGC)...   | 583           |
| 12. EMBRIAGUEZ Y CONSUMO DE DROGAS DURANTE EL SERVICIO (ARTÍCULOS 7.23 Y 8.27 LORDGC) .....                       | 585           |
| <b>17. Faltas contra el deber de reserva .....</b>  | <b>591</b>    |
| 1. CONSIDERACIONES GENERALES COMUNES A LOS TIPOS .....  | 591           |
| 2. ANÁLISIS PORMENORIZADO DE LOS TIPOS DISCIPLINARIOS .....   | 595           |
| <b>18. Faltas contra los deberes de integridad y dignidad .....</b>   | <b>613</b>    |
| 1. REITERACIÓN DE INFRACCIONES. ARTÍCULOS 7.26 Y 8.32 DE LORDGC.....  | 615           |
| 2. INDUCIR A LA COMISIÓN DE INFRACCIONES O ENCUBRIRLAS. ARTÍCULOS 7.28, 8.35, 8.36, 9.20 Y 9.21 DE LA LORDGC..... | 620           |
| 3. EMBRIAGUEZ Y CONSUMO O TENENCIA DE DROGAS. ARTÍCULOS 8.26 Y 8.28 DE LA LORDGC .....                            | 625           |
| 4. PROMOVER, ALENTAR O PARTICIPAR EN RIÑAS O ALTERCADOS. ARTÍCULOS 8.31 Y 9.19 DE LA LORDGC .....                 | 633           |
| 5. CONDUCTAS INADECUADAS. ARTÍCULOS 8.1, 9.11 Y 9.13 DE LA LORDGC.....  | 636           |
| <b>19. Faltas contra otros deberes .....</b>  | <b>645</b>    |
| 1. INTRODUCCIÓN.....  | 645           |

|  | <i><u>Página</u></i> |
|--|----------------------|
| 2. FALTAS CONTRA EL DEBER DE ACATAR EL ORDENAMIENTO JURÍDICO.....  | 648                  |
| 3. INCOMPATIBILIDADES .....  | 657                  |
| 4. INFRACCIONES DE LA LEGISLACIÓN SOBRE VIDEOCÁMARAS.....  | 666                  |
| 5. NEGATIVA A SOMETERSE A RECONOCIMIENTO MÉDICO O PRUEBAS DE DETECCIÓN DE CONSUMO DE SUSTANCIAS DE ABUSO ..... | 681                  |
| 6. INFRACCIONES FORMATIVAS O DE INSTRUCCIÓN .....  | 687                  |

# PARTE PRIMERA

LA RESPONSABILIDAD  
DISCIPLINARIA, LA POTESTAD Y  
LOS PROCEDIMIENTOS  
SANCIONADORES



# 1. El régimen disciplinario de la Guardia Civil

*Rafael Matamoros Martínez  
General Consejero Togado*

## 1. INTRODUCCIÓN

### 1.1. La naturaleza militar de la Guardia Civil

Desde su fundación en 1844<sup>1</sup>, la Guardia Civil fue un Cuerpo integrado en el Ejército<sup>2</sup>, establecido para el desempeño prioritario de funciones de prevención e investigación de los delitos<sup>3</sup>. Pero la arquitectura constitucional de la seguridad nacional, sin perjuicio de la unidad conceptual, descansa en la separación formal entre las Fuerzas Armadas (art. 8 de la CE) y las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad (art. 104 de la CE), por lo que en 1978, la Ley de la Policía<sup>4</sup> inició un proceso que culminó con la promulgación de la LO 2/1986, de 13 de

---

<sup>1</sup> Por R.D. de 28 de marzo de ese año, que lo conformaba en su artículo 2 como «Cuerpo especial de fuerza armada de Infantería y Caballería».

<sup>2</sup> Y así lo especificaron las Leyes Constitutiva del Ejército, de 25 de noviembre de 1878 (art. 22); y de Reorganización del Ejército, de 19 de julio de 1889 (art. 5).

<sup>3</sup> Que el precitado artículo 2 del R.D. fundacional concretaba en «proveer al buen orden, a la seguridad pública y a la protección de las personas y las propiedades fuera y dentro de las poblaciones».

<sup>4</sup> L 55/1978, de 4 de diciembre.

marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad (LOFCS), que desvincula definitivamente a la Guardia Civil de las Fuerzas Armadas.

La cuestión de si su caracterización como Cuerpo de Seguridad del Estado comportaba la pérdida de la naturaleza militar que desde el primer momento tuvo el Benemérito Instituto fue despejada por la STC de 16 noviembre 1989<sup>5</sup> al declarar que existe «un ámbito de disponibilidad del legislador en orden a la definición y configuración de la Guardia Civil», dado que «no puede decirse que la Constitución establezca, como dos bloques institucionales rígidos e incommunicables, los incluidos en los artículos 8 y 104». Esto no significa que el legislador goce de absoluta libertad de decisión. En realidad, en el artículo 8 de la CE se halla implícita la vinculación entre la defensa nacional y las estructuras militares, que desarrolla la LO 5/2005, de 17 noviembre, de la Defensa Nacional (LODN)<sup>6</sup>. En definitiva, el carácter y organización militar se reserva a los Ejércitos, como núcleo esencial de la defensa, y puede extenderse a otros cuerpos, siempre que tengan una vinculación permanente —aunque sea limitada— con la propia defensa, más allá de los estados de alarma, excepción y sitio que contempla el artículo 116 de la CE y regula la LO 4/1981, de 1 de junio. Este postulado se cumple respecto de la Guardia Civil, cuyos miembros tienen la capacidad y el deber de desempeñar las misiones de carácter militar que, dentro y fuera de España, les encomiende el ministro de Defensa dentro del marco determinado por el Gobierno. En estos supuestos, pasan a depender del Ministerio de Defensa y quedan sometidos al régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas (arts. 9.b, 14.3 y 15.1 de la LOFCS y 23 y 24 de la LODN).

Por todo ello, tanto la LOFCS (arts. 9.b, 13.1 y 15.1), cuanto la LODN (art. 23) y la LO 11/2007, de 22 octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, LODDGC (art. 1.1) declaran la naturaleza militar de la Guardia Civil, de la que se hacen eco, además, las Leyes 39/2007, de 19 de noviembre,

---

<sup>5</sup> RTC 1989/194.

<sup>6</sup> Compárense, por una parte, sus artículos 22 y 27, de una parte, y 23 al 25, por otra.

de la carrera militar<sup>7</sup>, y 29/2014, de 29 de noviembre, de régimen del personal de la Guardia Civil (LRPGC)<sup>8</sup>.

## 1.2. Seguridad ciudadana y seguridad nacional

La naturaleza militar de la Guardia Civil no afecta a su caracterización como Cuerpo de Seguridad del Estado. Tampoco produce una «militarización» de la seguridad ciudadana, ni implica que la intervención de sus miembros en las tareas que a ella se refieren haya de ser diferente a la de los componentes de los demás cuerpos policiales.

El mantenimiento de la seguridad pública es una finalidad cuya consecución compete esencialmente al Gobierno de España (arts. 104 y 149.1.29<sup>a</sup> de la CE y 1.1 de la LOFCS). Se trata de una función administrativa que se realiza a través del servicio público de policía, pero en el marco del concepto, más amplio, de la seguridad nacional, que, como afirma el preámbulo de la L 36/2015, de 28 de septiembre, que la regula (LSN), «constituye la base sobre la cual una sociedad puede desarrollarse, preservar su libertad y la prosperidad de sus ciudadanos, y garantizar la estabilidad y buen funcionamiento de sus instituciones». La seguridad nacional, entendida como acción del Estado dirigida a proteger la libertad, los derechos y bienestar de los ciudadanos, a garantizar la defensa de España y sus principios y valores constitucionales, y a contribuir a la seguridad internacional, se basa en cuatro componentes fundamentales: la defensa nacional, la seguridad pública, la acción exterior, y la inteligencia e información, integrados en un único sistema en el que participan, junto a las instituciones y administraciones públicas, las entidades privadas y la sociedad civil (arts. 3, 9, 18, siguientes y concordantes de la LSN).

Cabe, así, sin merma del concepto de seguridad ciudadana, conformar militarmente uno de los Cuerpos policiales, si las circunstancias en que ha de desarrollarse su actuación lo aconsejan<sup>9</sup>.

---

<sup>7</sup> En sus artículos 1.3 y 4.2.

<sup>8</sup> *Vid.* sus artículos 1, 3.1 y concordantes.

<sup>9</sup> Y así lo expresa el preámbulo, antes invocado, de la LOFCS: «La Guardia Civil, como Cuerpo de Seguridad, sin perjuicio de realizar en determinadas circunstancias misiones de carácter militar, centra su actuación en el ejercicio

### 1.3. El estatuto de los guardias civiles

El estatuto de los componentes de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y, más específicamente, de los guardias civiles constituye la garantía recíproca de los ciudadanos, por un lado, y de los propios servidores públicos, por otro, en sus actuaciones de ejercicio de la coacción. Este estatuto viene conformado por aquellas normas que determinan su relación jurídica con la Administración. Los guardias civiles tienen un estatuto militar, pero diferenciado del de los militares de los Ejércitos, como consecuencia de la heterogeneidad entre las Fuerzas Armadas y las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

En el régimen estatutario aparecen tres parcelas fundamentales, relacionadas entre sí pero inspiradas en principios diversos, que expresan distintos grados de rigidez en la relación jurídica existente entre la Administración y esta clase de servidores públicos. Tales parcelas son: las reglas de actuación, el régimen del personal y el régimen disciplinario.

- a) Las reglas de actuación se refieren a las materias de mando, disciplina, jerarquía y prestación de los servicios, y vienen definidas, en sus elementos básicos por la LOFCS (arts. 3, 5, 6.5, 10, 11 y 12, apartados 2 y 3); la LODN (arts. 23 al 25); la LODDGC (arts. 15 al 21, 25 y 28); y la L 39/2007, de 19 noviembre, de la Carrera Militar, LCM (art. 4). El núcleo esencial de las reglas de actuación comprende:
  - El código deontológico, plasmado en los *principios básicos de actuación* y en las *reglas de comportamiento del militar*, ejes fundamentales del desempeño de la actividad profesional, en cualquiera de sus vertientes, policial y militar, y pueden resumirse en el respeto a la CE, la permanente disposición para defender a España, el servi-

---

de funciones propiamente policiales, ya sea en el ámbito judicial o en el administrativo. En consecuencia, sin perjuicio del estatuto personal atribuible a los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil –por razones de fuero, disciplina, formación y mando—, debe considerarse normal su actuación en el mantenimiento del orden y la seguridad pública, función en la que deben concentrarse en su mayor parte las misiones y servicios asumibles por la Guardia Civil».

- cio también permanente a la sociedad, la adecuación entre fines y medios, la reserva en asuntos secretos o relacionados con el servicio, el respeto al honor y dignidad de las personas, la subordinación a las autoridades y mandos, y la responsabilidad en el ejercicio de sus funciones, y
- La definición de la estructura jerarquizada y el imperio de la disciplina, como entorno en el que se dirigen y realizan las intervenciones de los guardias civiles.
- b) El régimen del personal define los aspectos de organización y gestión del personal, para permitir el adecuado cumplimiento de las misiones del Cuerpo, y se rige, primariamente, por la LOFCS (arts. 6, 3, 14 y 15.2) y la LODDGC (arts. 2 al 14, 22 al 23, 26, 27 y 29 y ss.), desarrolladas por la LRPGC.
- c) Y, en fin, constituyen el régimen disciplinario las normas que, por debajo del nivel de exigencia penal, determinan: las violaciones punibles de las reglas de actuación y del régimen del personal; las consecuencias de tales quebrantamientos; y las vías adecuadas para la declaración de las responsabilidades.

El régimen disciplinario de los miembros de cualquiera de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad debe ser diferente del establecido con carácter general para los empleados públicos. El artículo 6.9 de la LOFCS ordena, a este respecto, que las normas que vengán a establecerlo sean consecuentes con «principios acordes con la misión fundamental que la Constitución les atribuye y con la estructura y organización jerarquizada y disciplinada» propias de dichos Cuerpos, lo que comporta un superior nivel de exigencia, «sin perjuicio de la observancia de las debidas garantías». Para los guardias civiles, por la naturaleza militar del Cuerpo al que pertenecen, el listón se sitúa a mayor altura, de suerte que a la normativa disciplinaria específica que contempla el artículo 15.1 de la LOFCS no le alcanza la prohibición de establecer sanciones privativas de libertad que a la Administración civil impone el artículo 25.3 de la CE. Estas sanciones no existen en la vigente LO 12/2007, de 22 de octubre, de régimen disciplinario de la Guardia Civil (LORDGC), pero pueden aplicarse a los guardias civiles que desempeñen misiones militares o estén

- integrados en unidades de las Fuerzas Armadas, por quedar sujetos, en tales circunstancias, al régimen disciplinario de los Ejércitos, que sí prevé tales castigos.
- d) Junto a las normas específicamente estatutarias se encuentran otras de carácter penal, procesal o administrativo que, aunque dictadas dentro de la regulación de una realidad más amplia, tienen como destinatarios o son aplicables a los guardias civiles, sea como militares, sea como miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. Así, por ejemplo, la proclamación del carácter de agente de la Autoridad para los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en el ejercicio de sus funciones, y la protección de estos servidores públicos como si fueran Autoridad, en el caso de que contra ellos se cometan delitos que pongan en riesgo su integridad física (art. 7, apartados 1 y 2, de la LOFCS). O las relativas al cumplimiento de la prisión preventiva y de las penas privativas de libertad (arts. 8.2 de la LOFCS; 205 al 214, 219 al 222, 226, 236 al 239, 348, 350, 352 y 353 de la LO 2/1989, de 13 de abril, Procesal Militar, LPM; y 12 del Código Penal Militar, CPM, aprobado por LO 14/2015, de 14 de octubre) y el CPM (art. 12).

## **2. SÍNTESIS HISTÓRICA**

### **2.1. Etapa indiferenciada**

#### ***2.1.1. Desde la fundación hasta el Código de Justicia Militar de 1945***

Pese a sus primordiales funciones de seguridad pública y doble dependencia de los Ministerios de la Guerra y de la Gobernación, en tanto que Cuerpo del Ejército se aplicaron a la Guardia Civil desde su fundación las normas estatutarias de aquel. En el ámbito penal, que comprendía lo que hoy constituye el régimen disciplinario, se hallaban los guardias civiles, por lo tanto, sujetos a las «Ordenanzas se S.M. para el régimen, disciplina, subordinación y servicio de sus ejércitos», publicadas por el Conde de Aranda, reinando Carlos III, en 1749 y complementadas por un gran número de disposiciones posteriores.

Las Ordenanzas fueron sustituidas por el complejo integrado por la Ley Orgánica de los Tribunales militares, de 15 julio 1882; el Código Penal del Ejército, de 17 noviembre 1884; y la Ley de Enjuiciamiento militar, de 29 diciembre de 1886. Posteriormente, todo el conjunto fue reemplazado por un primer Código de Justicia Militar, que entró en vigor el 1 de noviembre de 1890<sup>10</sup>.

Este Código, aplicable solo al Ejército y, por lo mismo, a los guardias civiles<sup>11</sup>, perduró hasta después de la Guerra Civil. Un segundo Código de Justicia Militar, vigente esta vez para los tres ejércitos, fue promulgado por Ley de 17 de julio de 1945. El nuevo Código compilaba las normas de organización y competencia de los tribunales militares, las sustantivas (delitos y faltas militares y otras infracciones) y las procesales y, en lo que se refiere a lo que posteriormente se ha denominado régimen disciplinario, sin dar acogida a este concepto, daba carta de naturaleza a un espacio sancionador puramente administrativo, configurando tres categorías de infracciones:

- a) Las faltas militares, clasificadas en graves y leves, de naturaleza análoga a los delitos militares<sup>12</sup>, sancionables no con penas sino con *correctivos*, que oscilaban desde la reprensión hasta los seis meses de arresto.
- b) Las causas de incoación de expediente gubernativo, procedimiento de tipo administrativo que podía concluir con la separación del servicio del interesado. Estas causas, de lo más heterogéneo, comprendían desde la acumulación de notas hasta la condena por faltas penales de hurto o estafa. Por Real Decreto 353/1977, de 25 febrero, se concedieron al Di-

---

<sup>10</sup> Sobre la normativa penal del Ejército hasta la Guerra Civil, cfr., por todos, ALARCÓN ROLDÁN, F., *Código de Justicia Militar vigente*, Madrid, 1940, pp.6-9.

<sup>11</sup> El estatuto penal y disciplinario de los miembros de la entonces conocida como Marina de Guerra venía definido por el Código Penal de la Marina de Guerra, de 1888; la Ley de Organización y atribuciones de los Tribunales de Marina, de 1894; y la Ley de Enjuiciamiento Militar de Marina, también de 1894.

<sup>12</sup> Hasta el punto de que algunas faltas podían ser cometidas por paisanos, es decir, no militares.

rector General de la Guardia Civil facultades para decretar, gubernativamente, la baja en el Cuerpo de los guardias civiles que, por encontrarse en el periodo de inicial de enganche de tres años, no hubieran consolidado la propiedad de su empleo y «cuya continuación en el servicio resulte inconveniente o pernicioso por su mala conducta o falta de aplicación», y

- c) Ciertos comportamientos deshonrosos de oficiales generales u oficiales, que podían ser valorados por un Tribunal de Honor aunque ya hubieren sido juzgados en otro procedimiento judicial o gubernativo, y dar lugar a la separación del servicio o, para los retirados, la privación del uso del uniforme y demás prerrogativas militares.

### **2.1.2. La Ley de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas de 1985**

La reforma de la Justicia Militar en la década de los 1980<sup>13</sup> se tradujo en la sustitución del Código de Justicia Militar de 1945 por cuatro disposiciones diferentes, destinadas a regular separadamente los aspectos orgánicos y competenciales<sup>14</sup>, los procedimientos militares<sup>15</sup>, los delitos militares<sup>16</sup> y el régimen disciplinario, que adquirió, así, sustantividad en el ámbito castrense. La nueva LO 12/1985, de 27 noviembre, de régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas (LORDFAS) tipificaba las infracciones disciplinarias, caracterizadas como infracciones administrativas, señalaba las sanciones y establecía también la competencia y los procedimientos sancionadores.

---

<sup>13</sup> Que tuvo su origen, como señala MILLÁN GARRIDO, en los Acuerdos sobre el Programa de Actuación Jurídica y Política aprobados, en el contexto de los denominados Pactos de la Moncloa, el 27 octubre 1977 («La nueva legislación orgánico-procesal española: algunas consideraciones introductorias», en VV. AA., *Comentarios a las Leyes Procesales Militares*, Madrid, 1995, pp. 35 y ss, p. 36).

<sup>14</sup> LO 4/1987, de 15 de julio, de la competencia y organización de la Jurisdicción Militar.

<sup>15</sup> LPM.

<sup>16</sup> CPM, aprobado por LO 13/1985, de 9 de diciembre, hoy, a su vez, derogado por el CPM de 2015.

En el orden sustantivo, la LORDFAS configuraba dos órdenes distintos de infracciones: las faltas, clasificadas en leves y graves, y las menos perfiladas «causas» de imposición de las «sanciones disciplinarias extraordinarias». Un notable avance de la nueva ley fue prescindir, en beneficio del principio de tipicidad, de los tribunales de honor, aunque el artículo 26 de la CE no prohibiera su existencia en el seno de la Administración Militar.

La promulgación de la LOFCS y subsiguiente desconexión de la Guardia Civil respecto de las Fuerzas Armadas suscitó dudas sobre la legitimidad de aplicar la LORDFAS a los componentes del Benemérito Instituto. Las autoridades disciplinarias superiores, los Tribunales militares, la Sala 5ª del Tribunal Supremo y el propio Tribunal Constitucional se decantaron por la respuesta afirmativa, entendiendo que la especificidad de la normativa disciplinaria de la Guardia Civil que proclamaba el artículo 15.1 de la LOFCS lo era en relación con el régimen disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía, definido entonces, en sus líneas básicas, por los artículos 27 y 28 de la propia Ley, teniendo, además, en cuenta de la naturaleza militar del Cuerpo de la Guardia Civil y a la remisión genérica que para sus componentes realizan sus artículos 9.b y 13, al ordenamiento estatutario militar.

Sin embargo, el Tribunal Constitucional, en su precitada sentencia de 16 de noviembre de 1989 matizó que la normativa aplicable en ese momento a la Guardia Civil era la propia de las Fuerzas Armadas, pero solo hasta tanto «se prevea otra propia o singularidades específicas», a cuya implementación se hallaba obligado el legislador.

## **2.2. La Ley de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil de 1991**

La LO 11/1991, de 17 de junio, constituyó la primera norma legal estatutaria propia de la Guardia Civil y, por ello, marcó un hito en el largo siglo y medio de historia del Instituto. Más allá de esto, no era muy distinta de la LORDFAS de 1985, ni en su orientación ni en sus conceptos y estructuras básicas, aunque sí introdujera mejoras técnicas sustantivas y procesales, con la que compartía filosofía, conceptos esenciales y estructuras básicas. Aportó, sin embargo, ciertas mejoras de carácter técnico, tanto sustantivas como, en menor medida, procesales.

Uno de los grandes aciertos de la Ley Disciplinaria fue adoptar la clasificación tripartita de las infracciones en leves, graves y muy graves, consolidada en el ámbito administrativo sancionador y, específicamente, en los regímenes disciplinarios de los empleados públicos.

En materia de sanciones, el catálogo era diverso. Se mantenían las de privación de libertad para faltas graves y leves y se introducían otras de naturaleza económica, rompiendo con la tradicional reticencia del sistema sancionador militar hacia este tipo de castigos.

Aunque la potestad disciplinaria superior continuaba radicada en el Ministro de Defensa, se recogía de modo expreso la legitimación del ministro del Interior para emitir un informe previo a la imposición de la separación del servicio, establecida por el artículo 15.1 de la LO-FCS. Por otra parte, los delegados y subdelegados del Gobierno, el director general de Tráfico, los Tribunales y Juzgados de lo penal, los fiscales y, en general, las autoridades bajo cuya dependencia funcional prestaran servicio los guardias civiles, quedaban facultadas para instar el ejercicio de la potestad disciplinaria.

Los procedimientos sancionadores eran tres, uno para cada categoría de infracciones: el expediente gubernativo, ordinario o abreviado, para las faltas muy graves; el expediente disciplinario, para las graves; y el procedimiento oral, para las leves. Y en lo atinente a los recursos, se preveían los administrativos de alzada y reposición, con las particularidades para el primero de que cabía un segundo recurso de alzada ante el jefe de la Comandancia o unidad similar, si la resolución del primero hubiera correspondido a un mando subordinado; y para el segundo, de revestir carácter preceptivo y no potestativo para poder acudir a la vía jurisdiccional, representada por los recursos contencioso-disciplinarios militares, tramitados con arreglo a la LPM.

### **3. OBJETO**

La vigente LORDGC de fue publicada de forma simultánea a la LODDGC, lo que ha representado un paso definitivo hacia un estatuto específico de los guardias civiles, sin necesidad de constantes remisiones a las normas propias de las Fuerzas Armadas.

El propósito que animó a la LODDGC, explicado en su preámbulo, era desarrollar las consecuencias de la relación estatutaria que vincula a los guardias civiles con la Administración, sin apartarse de las pautas básicas marcadas por la LOFCS, pero tratando, a la vez, de responder a la realidad social del Cuerpo y a lo que la sociedad exigía de sus miembros. Todo ello se tradujo en mínimas modificaciones en cuanto a las reglas de actuación, acompañadas de importantes novedades en el régimen del personal, que, por razones de coherencia estatutaria, exigían una revisión del régimen disciplinario. De esto último se ocupó la LORDGC.

El objeto del régimen disciplinario de la Guardia Civil es, a tenor de su artículo 1, garantizar el cumplimiento de la misión fundamental y de las funciones concretas que la CE y el resto del ordenamiento jurídico encomiendan al Cuerpo, que, en palabras del preámbulo de la propia LORDGC, se resumen en:

- La preservación de los valores esenciales del servicio a los ciudadanos.
- La garantía de la convivencia democrática, y
- La defensa de la legalidad.

Ahora bien, la Guardia Civil, como las demás Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, es un Instituto armado dotado de estructura y organización jerarquizada, en el que imperan los principios de jerarquía y subordinación (arts. 5.1.d y 6.9 de la LOFCS). Los guardias civiles deben, por lo tanto, adecuar su actuación profesional a los principios de jerarquía, disciplina y subordinación (art. 16 de la LODDGC).

La disciplina, que consiste en la acción de mando responsable, la obediencia a las órdenes y el acatamiento a la Constitución y las leyes, deviene el marco imprescindible para la prestación del servicio, y por ello es objeto de especial consideración por parte del régimen disciplinario de la Guardia Civil, no en vano denominado de este modo.

Las órdenes que se imparten en el seno de la Guardia Civil revisten una imperatividad que excede de la que es inherente a las instrucciones y órdenes de servicio que, con carácter general y en el seno de las Administraciones Públicas, pueden dirigir los órganos superiores a los órganos que les están subordinados (art. 6 de la L 40/2015, de

1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público). Estas instrucciones y órdenes de servicio son puros y simples actos administrativos, mientras que las órdenes de los superiores relativas al servicio propio de la Guardia Civil, sea de índole policial o militar, en particular si se refieren al empleo de medios coactivos, constituyen una especialísima clase de actos, los *actos de mando*, que se adoptan y ejecutan con sujeción a postulados distintos de los que inspiran en procedimiento administrativo.

Los actos de mando en la Guardia Civil están presididos por el principio de actuación inmediata y decidida que, completado por los de congruencia, oportunidad y proporcionalidad en los medios, proclama el artículo 5.2.c de la LOFCS. Por esa razón:

- Las órdenes pueden impartirse sin sujeción a los requisitos formales prevenidos con carácter general para los actos administrativos por los artículos 40, siguientes y concordantes de la L 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).
- Las órdenes deben cumplirse en el momento y condiciones que en ellas se determinen. Cabe, ciertamente, impugnarlas en la vía administrativa o, llegado el caso, ante los tribunales, pero no supeditar su cumplimiento a la resolución de la reclamación o recurso que se hubiera planteado. Se exceptúan de lo anterior los supuestos de suspensión administrativa o judicial del cumplimiento del mandato.

El deber de obediencia a las órdenes no alcanza a las que manifiestamente sean inconstitucionales o ilegales, en particular si entrañan la ejecución de actos que constituyan delito (arts. 5.1.d de la LOFCS y 16 de la LODDGC).

## **4. ÁMBITO DE APLICACIÓN**

### **4.1. Personas sujetas al régimen disciplinario**

#### ***4.1.1. Los guardias civiles***

El régimen disciplinario es de aplicación primaria a los guardias civiles que se encuentren en alguna de las situaciones administrativas

en que mantengan los derechos y obligaciones inherentes a su condición de tales (art. 2.1 de la LORDGC).

La condición de guardia civil se adquiere al obtener el primer empleo e incorporarse a la escala correspondiente, tras la superación de las pruebas de selección y el plan de estudios establecido y la realización ante la Bandera del juramento o promesa de cumplir fielmente las obligaciones del cargo con lealtad al Rey y de guardar y hacer guardar la Constitución como norma fundamental del Estado (arts. 3 y 4 de la LRPGC). Comporta una relación de servicios profesionales de carácter permanente como miembro de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y la condición de militar de carrera de la Guardia Civil.

Los guardias civiles mantienen los derechos y obligaciones propios de su condición de tales y se hallan, por lo tanto, sometidos al régimen disciplinario del Instituto en las situaciones administrativas y casos siguientes:

- a) Servicio activo, que es la situación básica del guardia civil. A tenor de los artículos 47.3, 75, 76 y 88 de la LRPGC, se encuentra en ella cuando:
  - Ocupe destino en la Casa del Rey, en unidades, centros y organismos de la Guardia Civil, en aquellos específicamente asignados en los Ministerios de Defensa y del Interior, en sus órganos directivos, en su centro universitario, y en el caso de que se trate de puestos orgánicos relacionados con el desempeño de sus funciones, en organizaciones internacionales, en la Presidencia del Gobierno o en otros departamentos ministeriales.
  - Esté pendiente de asignación de destino, por haber cesado en el que tuviera o por proceder de otra situación administrativa. En este supuesto, su participación en misiones para mantener la paz y seguridad internacionales se considera destino, pero si se trata de una misión militar o comporta estar encuadrado en una unidad de las Fuerzas Armadas quedará sujeto, no al régimen disciplinario de la Guardia Civil, sino al de las Fuerzas Armadas (DA 5ª de la LO 8/2014, de 4 de diciembre, de régimen

- disciplinario de las Fuerzas Armadas, LORDFAS y art. 15.1 de la LOFCS).
- Ingrese como alumno en un centro docentes de formación, si no le correspondiera el pase a otra situación. Téngase en cuenta lo que más adelante se indicará sobre la aplicación del régimen disciplinario a los alumnos.
- b) Excedencia voluntaria, cuando la causa de su pase a esta situación consista en:
- Haber sido víctima de violencia de género o sufrido daños físicos o psíquicos como consecuencia de la actividad terrorista. La sujeción al régimen general de derechos y obligaciones y, por ello, al régimen disciplinario lo será, como máximo, durante los primeros dieciocho meses de permanencia en esta situación (art. 90, apartados 6 y 8, de la LRPGC).
  - Su acceso directo como alumno de un centro docente de formación (arts. 47.3 y 90.7 de la LRPGC). En estos supuestos, la aplicación del régimen disciplinario se llevará a cabo con arreglo a lo que después quedará indicado.
- c) Suspensión de empleo, por imposición de determinadas penas por sentencia firme, o de la sanción disciplinaria homónima (art.91 de la LRPGC).
- d) Suspensión de funciones, como consecuencia de su procesamiento, inculpación o de la adopción de alguna medida cautelar en un procedimiento penal o por la incoación de un expediente disciplinario por falta muy grave (art. 92 de la LRPGC).
- e) Reserva, con desempeño o no de destino, comisión o funciones (art. 93, en relación con el 86, ambos de la LRPGC). Pero si el destino comporta realización de misiones militares o integración en una unidad de las Fuerzas Armadas, o si la comisión de servicio de desempeña en dichas circunstancias, quedará sometido a la LORDFAS (DA 5ª de esta y art. 15.1 de la LOFCS).

La condición de guardia civil se pierde, quedando fuera del ámbito de aplicación del régimen disciplinario, por renuncia, pérdida de la nacionalidad española, imposición por sentencia firme de pena de

pérdida de empleo, inhabilitación absoluta o especial para empleo o cargo público, o de la sanción disciplinaria de separación del servicio (art. 95 de la LRPGC).

El retiro del guardia civil extingue su relación de servicios profesionales, aunque el retirado conserve ciertos derechos, honores y vinculación con la Guardia Civil. En todo caso, deja de serle aplicable el régimen disciplinario (art. 94 de la LRPGC).

#### ***4.1.2. Los alumnos de los centros docentes de formación de la Guardia Civil***

Los alumnos de los centros docentes de formación de la Guardia Civil están sometidos también al régimen disciplinario, pero con las particularidades que más abajo se expresarán (arts. 2.2 y 18 de la LDGC). Quienes asistan a cursos de perfeccionamiento o de altos estudios profesionales no son, a efectos disciplinarios, alumnos, sino que mantienen su estatuto de guardias civiles, en situación de servicio activo (art. 50 de la LRPGC).

#### **4.2. Supuestos de aplicación del régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas**

El régimen disciplinario de la Guardia Civil resulta, como se expuso, ordinariamente aplicable a los guardias civiles y a los alumnos de los centros docentes de formación del Instituto. Sin embargo, la disposición adicional 5ª de la LORDFAS y el artículo 15.1 de la LOFCS prevén la sujeción al régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas, con correlativa inaplicabilidad del de la Guardia Civil, a:

- a) Los guardias civiles que actúen en misiones de carácter militar o se encuentren integrados en unidades militares. Si la misión se desarrolla o la integración lo es en unidades destacadas en zonas de operaciones, la potestad disciplinaria se ejercerá a través de la cadena de mando operativo nacional, aunque la autoridad haya sido transferida a una cadena de mando multinacional. Y
- b) El personal de la Guardia Civil durante su fase de formación militar como alumno en centros docentes de formación de las Fuerzas Armadas.

En todos estos casos, la sujeción de los miembros de la Guardia Civil al régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas no será efectiva hasta que se les notifique, de forma individual, dicha circunstancia.

Si al cesar la causa de sujeción al régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas no se hubiera sancionado la presunta infracción, el parte o las actuaciones practicadas se remitirán al director general de la Guardia Civil, para que sean investigados y, si procede, sancionados con arreglo al régimen disciplinario del Instituto.

## **5. CONTENIDO**

### **5.1. Ámbitos excluidos**

El régimen disciplinario determina las infracciones a las disposiciones estatutarias y de servicio, las sanciones aplicables y la potestad y procedimientos para la depuración de las infracciones e imposición de los castigos. Quedan, por ello, fuera del régimen disciplinario los delitos que cometan los guardias civiles, aunque sea en el ejercicio de sus funciones o en conexión con ellas. La tipificación y el castigo de los delitos corresponde al Código Penal común (CP) y a las leyes penales especiales, entre las que, en lo que ahora importa, se singulariza el CPM.

Los artículos 3 y 4 de la LORDGC y 8.3 de la LOFCS colocan al régimen disciplinario en posición de subordinación respecto del sistema penal, lo que produce dos importantes consecuencias:

- i) En primer lugar, que resulta posible la doble sanción, penal y disciplinaria, con fundamento último en unos mismos hechos, siempre que la respuesta disciplinaria se dirija a tutelar un bien o interés jurídico distinto del que haya sido protegido mediante la condena impuesta en la vía penal. Este postulado se materializa a través de la tipificación como infracciones disciplinarias consistentes en:
  - «Cometer un delito doloso condenado por sentencia firme, relacionado con el servicio, o cualquier otro delito que cause grave daño a la Administración, a los ciuda-

- danos o a las entidades con personalidad jurídica», falta muy grave prevista en el artículo 9.13 de la LORDGC, y
- «La condena en virtud de sentencia firme por un delito doloso, siempre que no constituya infracción muy grave, o por una falta dolosa cuando la infracción penal cometida esté relacionada con el servicio, o cause daño a la Administración o a los administrados»<sup>17</sup>, falta grave prevista en el artículo 8.29 de la LORDGC.

Para poder hacer efectiva la investigación y sanción de estas faltas, la disposición adicional 2ª de la LORDGC ordena a los juzgados y tribunales que pongan en conocimiento de la administración disciplinaria toda resolución que ponga fin a los procesos por delito o falta que afecten al personal sujeto al régimen disciplinario de la Guardia Civil.

- ii) Por otra parte, si bien es posible iniciar y tramitar procedimientos sancionadores por hechos que, a la vez, sean objeto de conocimiento por los juzgados y tribunales del orden penal, común o militar, solo cabrá dictar resolución en la vía disciplinaria cuando ya exista una decisión judicial firme. Si se hubiera efectuado una declaración judicial de hechos probados, la administración disciplinaria quedará vinculada por ella.

Las responsabilidades civiles se encuentran también apartadas del régimen disciplinario por el artículo 3 de la LORDGC. Y aunque este precepto no lo indique expresamente, lo están de igual modo las responsabilidades administrativas, contables o de cualquier otra índole que, en su caso, pudieran derivar de los hechos constitutivos de infracción disciplinaria. La exigencia de estos tipos de responsabilidad podrá llevarse a cabo, con absoluta independencia de las actuaciones disciplinarias, por los cauces establecidos por las normas que, específicamente, regulen cada uno de ellos (arts. 1902 y siguientes del Código Civil; 139 y siguientes de la LRJ-PAC; 38 y siguientes de la LO 2/1982, de 12 mayo, del Tribunal de Cuentas, etc.). Y,

---

<sup>17</sup> Téngase en cuenta que, tras la reforma del CP operada por la LO 1/2015, de 30 de marzo, han desaparecido las faltas penales.

Por último, las infracciones académicas de los alumnos de los centros de formación de la Guardia Civil quedan excluidas del régimen disciplinario por el artículo 2.2 de la LORDGC.

## **5.2. La responsabilidad disciplinaria**

Una de las manifestaciones del principio de responsabilidad de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y, por ende, los guardias civiles, por los actos que lleven a cabo infringiendo las normas legales y reglamentarias que rigen su profesión (art. 5.6 de la LOFCS) la constituye la responsabilidad disciplinaria. Pero no toda infracción de las normas integra falta disciplinaria; el principio de legalidad, proclamado por los artículos 9.3 y 25 de la CE y recogido por el artículo 5 de la LORDGC, exige que la conducta infractora se halle, además, tipificada como falta disciplinaria. Por ello, el artículo 24.1 de la LORDGC, después de ordenar a todo mando que corrija las infracciones que observe en los de inferior empleo, aunque no le estén directamente subordinados, le aclara que no debe formular parte disciplinario o acordar el inicio del procedimiento sancionador que corresponda si la infracción no es, a su juicio, «merecedora de sanción», es decir, si no la considera constitutiva de falta disciplinaria.

La responsabilidad disciplinaria alcanza solo a los autores de la falta y se concreta en la imposición de una de las sanciones legalmente establecidas (art. 11 de la LDGC). Se extingue por:

- El cumplimiento o inexecución de la sanción impuesta (arts. 20.1 y 69 de la LDGC).
- La prescripción de la infracción (art. 21 de la LDGC).
- La prescripción de la sanción (art. 22 de la LDGC), y
- El fallecimiento del infractor (art. 20.1 de la LDGC).

Cuando se trate de faltas graves o leves, la responsabilidad disciplinaria queda también extinguida si el interesado pierde de su condición de militar de carrera de la Guardia Civil o pasa a retiro o a alguna de las situaciones administrativas que le desvinculan del régimen general de derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil. En todos estos casos, procede el archivo del expediente, con expresión de la causa que lo motiva (art. 20.2 de la LORDGC). En cambio, cuando la falta cometida fuere muy grave, la acción dis-

ciplinariedad puede aún ejercerse dentro de los cuatro años siguientes, siempre que el infractor vuelva a quedar sujeto al régimen general de derechos y obligaciones de los guardias civiles.

### **5.3. Las faltas y las sanciones**

Son faltas disciplinarias aquellas acciones y omisiones perjudiciales para el servicio o para los ciudadanos, o lesivas para el funcionamiento de la Institución, que se hallan previstas como tales en la LORDGC (arts. 5 y 10 de esta).

Por su entidad, las faltas pueden ser leves, graves y muy graves (art. 6 de la LORDGC), atendiendo a los bienes jurídicos afectados por el comportamiento típico, pueden clasificarse en:

- a) Faltas contra los deberes de jerarquía y disciplina, establecidos por los artículos 5.1.d/ de la LOFCS y 16 de la LODDGC.
- b) Faltas contra los deberes de relaciones con la comunidad, que infringen lo dispuesto en los artículos 5, apartados 2 y 3, de la LOFCS y 17 y 25 de la LODDGC.
- c) Faltas contra los deberes de neutralidad e imparcialidad, que infringen los artículos 5.1.b, 6.8 y 15.2 de la LOFCS y 9, 11, 12 y 18 de la LODDGC.
- d) Faltas contra los deberes del servicio, que infringen los artículos 3 y 5.4 de la LOFCS y 20, 21 y 28 de la LODDGC.
- e) Faltas contra el deber de reserva, que infringen los artículos 5.5 de la LOFCS y 19 de la LODDGC.
- f) Faltas contra los deberes de integridad y dignidad, que infringen el artículo 5.1.c/ de la LOFCS, y
- g) Faltas contra otros deberes, en concreto:
  - El de acatamiento al ordenamiento jurídico, con infracción de los artículos 5.1.a/ de la LOFCS y 15 de la LODDGC.
  - El de observar las normas sobre incompatibilidades, con infracción de los artículos 6.7 de la LOFCS y 22 de la LODDGC.
  - El de cumplir con la legislación sobre videovigilancia, singularmente la LO 4/1997, de 4 de agosto.
  - El de someterse a reconocimientos psicofísicos, con infracción del artículo 23 de la LODDGC, y

- Los de formación y perfeccionamiento profesional, con infracción de los artículos 6.2 de la LOFCS y 26 de la LODDGC.

La comisión de las faltas ocasiona la imposición de sanciones disciplinarias. Al contrario de lo que sucede con las penas, cuya finalidad es la reinserción, la aplicación de las sanciones se efectúa con un propósito retributivo, que es el de reprimir los comportamientos infractores (art. 10 de la LDGC).

El elenco sancionador, del que han desaparecido los castigos de privación de libertad o *arrestos*, es, con carácter general, el enumerado en el artículo 11 y definido en los artículos 12 al 17 de la LORDGC. Las particularidades para los alumnos quedan recogidas en el artículo 8 de la LORDGC. En todos los casos, se diferencia entre sanciones para las faltas leves, las faltas graves y las faltas muy graves, sin que quepa tampoco imponer más de una sanción por la misma falta.

Con carácter general, las sanciones previstas son:

- Por falta muy grave, separación del servicio, suspensión de empleo de 3 meses y 1 día a 6 años, o pérdida de puestos en el escalafón.
- Por falta grave, suspensión de empleo de 1 a 3 meses, pérdida de 5 a 20 días de haberes con suspensión de funciones, o pérdida de destino, y
- Por falta leve, pérdida de 1 a 4 días de haberes, o reprensión.

Las sanciones impuestas son inmediatamente ejecutivas, sin necesidad de esperar a que gane firmeza la resolución que las hubiere impuesto. Cuando se hallaren pendientes varias sanciones de imposible cumplimiento simultáneo, se ejecutarán por orden de mayor a menor gravedad (arts. 66 y 68 de la LORDGC). Sin perjuicio de todo ello, el ministro de Defensa y el director general de la Guardia Civil, cuando concurra justa causa y mediante resolución motivada, podrán acordar la suspensión del cumplimiento de la sanción, por un plazo inferior al de su prescripción, o la inejecución, en todo o en parte, del castigo (art. 69 de la LDGC). Las autoridades subordinadas, de

oficio o a petición del interesado, pueden proponer que se adopte alguna de tales medidas.

El solo hecho de la interposición de recurso administrativo o judicial, contra la resolución punitiva no suspende, por sí mismo, la ejecución de la sanción, pero tal suspensión puede acordarse por la autoridad o tribunal militar competentes para conocer del recurso, mientras se tramita este (arts. 66.1 y 77 de la LORDGC y 513 y 514 de la LPM).

La ejecución no agota los efectos de la sanción disciplinaria, que debe, además, quedar anotada en la hoja de servicios del infractor. Estas notas desfavorables deben ser canceladas, de oficio, cuando se cumplan las condiciones legalmente establecidas, con excepción de las causadas por la sanción de separación del servicio, que son permanentes (arts. 70 al 72 de la LORDGC).

#### **5.4. Potestad disciplinaria y competencia sancionadora**

Aunque a veces puedan emplearse como sinónimos, los conceptos de potestad y competencia no son equivalentes. La potestad disciplinaria es la atribución legal de facultades para imponer sanciones. La competencia sancionadora es la medida de la potestad, y determina qué sanciones y a quién se pueden imponer (arts. 23.1, 25 y 27 al 37 de la LORDGC).

Aunque les incumba —con el significado y alcance anteriormente expresados— el deber de corregir las infracciones que observen en los guardias civiles y alumnos de inferior empleo, impuesto por el artículo 24.1 de la LORDGC, no todos los mandos del Instituto están investidos de potestad disciplinaria. Y tampoco todos los titulares de dicha potestad tienen la misma competencia sancionadora.

El artículo 23.1 de la LORDGC atribuye la potestad disciplinaria a las autoridades y mandos de los Ministerios de Defensa y del Interior que relaciona el artículo 25, y que son:

- El ministro de Defensa.
- El director general de la Guardia Civil.
- Los oficiales generales con mando sobre Unidad, Centro u Organismo de la Guardia Civil.

- Los oficiales jefes de Zona, de Servicio, Organismo, Jefatura o Dirección de Centro Docente de Formación, Comandancia, Sector, Grupo de Reserva y Seguridad, jefes de Estudio de Centros Docentes de Formación y los de Unidad, Centro u Organismo de categoría similar.
- Los oficiales jefes de Compañía, Subsector de Tráfico, Unidad Orgánica de Policía Judicial, o Unidad de categoría similar.
- Los oficiales comandantes de Puesto Principal, Jefes de Sección, Destacamento de Tráfico, o Unidad de categoría similar, y
- Los suboficiales comandantes de Puesto.

Sus respectivas competencias aparecen expresadas en los artículos 27 al 37.

El ejercicio de las atribuciones sancionadoras por parte de sus titulares pueden instarlo aquellas otras autoridades administrativas, judiciales y del Ministerio Fiscal que dirijan funcionalmente los servicios de unidades o miembros de la Guardia Civil (art. 23.2 de la LORDGC). La facultad de instar se traduce en la emisión de la *orden superior* o, en su caso, de la *propuesta* de inicio del procedimiento disciplinario a los que se refiere el artículo 39.1 de la LORDGC.

### **5.5. Los procedimientos sancionadores**

Establece la LORDGC dos procedimientos sancionadores, ambos de carácter escrito, a los que denomina *expedientes disciplinarios*: uno abreviado, para las faltas leves, y otro ordinario, para las graves y muy graves. Está encargado de su tramitación un órgano instructor, de composición variable, con sujeción a los principios de legalidad e impulsión de oficio (arts. 38 al 49) y fijación de plazos de caducidad (arts. 50.6, 55 y 65).

Durante la tramitación del procedimiento, y a la vista de los artículos 42, 44, 46, 48, 49 y concordantes de la LORDGC, solo el expedientado ostenta la condición de interesado. En cambio, la legitimación para interponer recurso contra las resoluciones que se dicten corresponde también, en determinados supuestos, al promotor del

parte y el denunciante, titulares de un derecho a ser notificados (arts. 47.2 y 73 de la LORDGC).

Cuando alguna autoridad o mando con potestad, conozca o reciba la noticia de hechos cuya trascendencia, circunstancias o autoría no estén claras, antes de acordar la incoación del expediente o emitir parte disciplinario puede realizar una información reservada (arts. 39.5 y 41.II de la LORDGC).

El principio general de autotutela administrativa queda también recogido en la LORDGC, que acoge los recursos disciplinarios de alzada y de reposición como medios impugnatorios previos —y necesarios, pues la reposición no es aquí potestativa— para el acceso al recurso jurisdiccional contencioso-disciplinario militar. Pese a que los artículos 73 y siguientes solo se refieren a los actos de contenido sancionador, la aplicación supletoria del artículo 112 de la LPACAP —norma que, junto a la LPM, es llamada al efecto por la disposición adicional 1.<sup>a</sup> de la LORDGC—, da entrada a la posibilidad de impugnar también aquellas resoluciones no sancionadoras cuyo contenido afecte a los derechos o intereses legítimos de los afectados.

Junto al recurso contencioso-disciplinario militar ordinario, que regulan los artículos 448 y siguientes LPM y cabe, según se dijo, contra las resoluciones de los recursos disciplinarios de alzada y reposición (art. 78.1 LORDGC), puede interponerse directamente el de carácter preferente y sumario, para combatir aquellas resoluciones dictadas por las autoridades y mandos con potestad disciplinaria que afecten a los derechos fundamentales de los interesados y, específicamente, las que dispongan las medidas cautelares en el seno de un expediente disciplinario (arts. 78.2 de la LORDGC y 518 de la LPM).

## **5.6. Transición desde el régimen disciplinario anterior**

La disposición transitoria 1.<sup>a</sup> de la LORDGC contiene las reglas para el paso al nuevo régimen desde el establecido de la Ley Disciplinaria de 1991, que aunque carentes hoy de actualidad no cuesta repasar.

Las faltas cometidas antes de la entrada en vigor de la LORDGC pero no castigadas se sancionarían con arreglo a la norma más favorable,

aplicando en todo caso las reglas sobre potestad y competencia de la ahora vigente (DT 1.<sup>a</sup>, ap. 2, de la LDGC).

Las sanciones impuestas al amparo de la Ley Disciplinaria anterior que no hubieran alcanzado firmeza o no se hubieran ejecutado, en todo o en parte, a la entrada en vigor de la LORDGC, debían revisarse de oficio, si esta última norma resulta más beneficiosa. Específicamente, a la entrada en vigor de la LORDGC se interrumpirían los arrestos en curso, dándose por cumplidos (DT 1.<sup>a</sup>, aps. 1 y 4, de la LDGC).

Los recursos contencioso-disciplinarios militares en tramitación a la entrada en vigor de la LORDGC, así como los interpuestos posteriormente contra sanciones impuestas antes de su vigencia, habrían de resolverse teniendo en cuenta el principio de retroactividad de la ley sancionadora más beneficiosa que consagra el artículo 9.3 de la CE.

Y, en fin, los procedimientos sancionadores en trámite a la entrada en vigor de la LORDGC se continuarían con arreglo a la normativa anterior, cesando el arresto preventivo que, en su caso, se hubiera acordado contra el expedientado. La resolución adoptada debía aplicar la norma más beneficiosa, impugnabile a través de los recursos establecidos que establece la LORDGC (DT 1.<sup>a</sup>, aps. 1 y 3).

## **6. APLICACIÓN A LOS ALUMNOS**

### **6.1. Particularidades del régimen disciplinario**

Los guardias civiles que adquieran posteriormente la condición de alumno de un centro docente de formación del Instituto permanecen en su escala de origen, en la situación administrativa de servicio activo, si ingresaron en el centro por promoción interna; o en la de excedencia voluntaria no desvinculada, si fue por acceso libre. Por ello, y con arreglo al artículo 18.2 de la LORDGC, pueden imponérseles por las faltas que cometan las sanciones que establece el artículo 11, pero:

- Las de separación del servicio, suspensión de empleo y pérdida de destino llevan aparejada la pérdida de la condición de alumno, con baja en el centro pero no en la Guardia Civil.

Reanudan entonces su vida profesional en el empleo y escala a la que pertenecían, pasando a servicio activo si se hallaban en excedencia voluntaria (art. 18.6 de la LDGC).

- Las de pérdida de haberes con suspensión de funciones se cumplen con participación del alumno en las actividades académicas (art. 18.5 de la LDGC).
- La situación es distinta para los alumnos de nuevo ingreso, que a tenor del artículo 18.3 de la LORDGC solo pueden ser sancionados:
- Por faltas muy graves y graves, con baja en el centro docente o suspensión de haberes y servicios de 5 a 20 días, y
- Por faltas leves, con esa misma suspensión, pero de 1 a 4 días, o con repreñión.

La sanción de baja en el centro docente supone la pérdida de la condición de alumno del centro y del empleo eventual que hubiera alcanzado el interesado. La de suspensión de haberes y servicios consiste en la pérdida de las retribuciones correspondientes a los días objeto de sanción, con suspensión de servicios por el mismo periodo, pero sin perjuicio de la participación del sancionado en las actividades de carácter académico. La de repreñión, por su parte, no ofrece particularidades (art. 18, aps. 5 a 7).

La potestad disciplinaria sobre los alumnos, cualquiera que sea su procedencia, se restringe al ministro de Defensa, el subsecretario de Defensa, el director general de la Guardia Civil y los oficiales generales con atribuciones en materia de enseñanza, directores y jefes de estudios de los centros docentes y jefes de unidades de encuadramiento o de aquellas en las que los alumnos realicen sus prácticas, con arreglo a la distribución competencial establecida en los artículos 27 al 31 de la LORDGC.

La incoación de un expediente disciplinario contra un alumno, o la existencia de cargos contra él, como imputado o investigado en un procedimiento judicial pueden justificar que, como medida cautelar administrativa, se acuerde no declararle apto en el curso académico correspondiente o, en su caso, dejar en suspenso el primer empleo obtenido por la superación del plan de estudios y de su condición de guardia civil (art. 18.4 de la LORDGC). La duración de estas medi-

das se prolongará hasta que gane firmeza la resolución adoptada en el procedimiento penal o disciplinario, sin perjuicio de los efectos que de esta deriven.

No se olvide, en fin, que mientras cursen estudios en centros docentes de formación de las Fuerzas Armadas, estarán los alumnos de la Guardia Civil sometidos a la LORDFAS, como quiere su disposición adicional 5.<sup>a</sup>.

## **6.2. Referencia a las infracciones académicas**

Tienen la consideración de infracciones académicas las que consistan en la inobservancia de normas académicas, y serán sancionadas con arreglo a lo que disponga el régimen interior del centro docente correspondiente, aprobado por el director general de la Guardia Civil (art. 42, aps. 3 y 4, de la LRPGC).

En líneas generales, las infracciones que tipifique el régimen interior deben estar relacionadas con los objetivos establecidos en el apartado 1 del artículo 42 de la LRPGC, consistentes en:

- i) Facilitar el desarrollo de los planes de estudios de tal forma que estos se ajusten a las finalidades siguientes, señaladas en el artículo 44 de la propia Ley de Personal:
  - Conocer y asumir los principios y valores constitucionales, contemplando la pluralidad cultural de España, y el respeto a la igualdad de derechos fundamentales y libertades públicas y, en particular, el principio de igualdad de trato y no discriminación por razón de sexo, origen racial o étnico, religión o ideología, orientación o identidad sexual, edad, discapacidad, o cualquier otra condición o circunstancia personal o social y el principio de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres.
  - Promover los valores y código de conducta de la Guardia Civil.
  - Garantizar la formación integral y el pleno desarrollo de la personalidad.
  - Proporcionar la formación requerida para el ejercicio profesional en cada escala.

- Facilitar, en su caso, la obtención de títulos del Sistema Educativo Español.
- ii) Combinar la adaptación del alumno a las características propias de la Guardia Civil, derivadas de su pertenencia a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y de su naturaleza militar, con su adecuada integración en la sociedad.
- iii) Contribuir a la formación integral del alumno, así como al conocimiento y ejercicio de sus derechos y deberes y fomentar su propia iniciativa.
- iv) Integrar las relaciones de disciplina militar con las propias entre profesores y alumnos que se derivan del proceso de formación.

Las infracciones académicas de hallan excluidas, como se vio, del régimen disciplinario de la Guardia Civil, como también lo están del régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas (arts. 2.2 de la LORDGC y 2.3 de la LORDFAS).

## NOTA BIBLIOGRÁFICA

- ALARCÓN ROLDÁN, F., *Código de Justicia Militar vigente*, Madrid, 1940.
- MATAMOROS MARTÍNEZ, R., «Mitos y realidades en la nueva Ley Disciplinaria de la Guardia Civil». *Cuadernos de la Guardia Civil: Revista de seguridad pública*, núm. 37, 2008, pp. 17 y ss.
- MILLÁN GARRIDO, A., «La nueva legislación orgánico-procesal española: algunas consideraciones introductorias», en VV. AA., *Comentarios a las Leyes Procesales Militares*, Madrid, 1995, pp. 35 y ss.
- OLARTE ENCABO, S., «Régimen Disciplinario Militar tras la entrada en vigor de la Ley Orgánica 8/2014, de 4 diciembre, de régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas», en VV. AA., *Estudios sobre Derecho Militar y Defensa*, pp. 281 y ss., Pamplona, 2015.
- VARIOS AUTORES, *Manual de Derecho Disciplinario de la Guardia Civil*, coord.

- MARCHAL ESCALONA, A.N., Pamplona, 2008.
- VARIOS AUTORES, *Comentarios a la Ley Disciplinaria de la Guardia Civil*, coord.
- RODRÍGUEZ-VILLASANTE PRIETO, J. L., 3.<sup>a</sup> ed., Madrid, 2001.
- VARIOS AUTORES, *Manual básico de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas*, Madrid, 2016.

## 2. La infracción disciplinaria

Ángel Turienzo Veiga  
Coronel auditor

### 1. INTRODUCCIÓN

Que el derecho administrativo sancionador es expresión de la actividad represora y punitiva en un Estado de derecho, es una cuestión que hoy está fuera de toda duda. También se encuentra fuera de toda duda, que el régimen disciplinario es una parte singular de ese derecho administrativo sancionador. Ambas afirmaciones sin embargo, no despejan el problema principal que suscita su existencia misma, no permiten discernir si el Estado ejerce un *derecho* al crear la norma disciplinaria, o por el contrario se trata meramente de una *potestad*, en la medida que el ciudadano queda subordinado al ejercicio de esa facultad del estado. Pero en lo que al derecho disciplinario se refiere, lo cierto es que el concepto de *potestad sancionadora*, resulta el término habitual en uso y el que sin duda, permite entender los márgenes en los que debe desenvolverse este derecho, pues aquí la existencia de la relación de sujeción entre la Administración y el empleado público, es el vínculo que dota de sentido la existencia de esta potestad y define los márgenes mismos en los que se aplica. De aquí que no cabe duda que dentro del marco definido por las leyes, a la Administración, o Administraciones Públicas si lo preferimos, le corresponde la capacidad de imponer castigos o sanciones a las personas que cometen

infracciones, y que esta capacidad tiene su fundamento , en lo relativo a los empleados públicos, en la autoprotección de la Administración, frente a la protección del orden general, que sería fundamento del régimen sancionador general; la potestad disciplinaria es una potestad de supremacía especial, y ello la diferencia de la potestad sancionadora general, y de la punitiva penal, que son características de la supremacía general.

Ahora bien, el hecho de que esta potestad se deduzca de una relación de sujeción concreta —supremacía especial—, nos arroja directamente sobre dos cuestiones; la primera qué es lo que denominamos relación de sujeción o supremacía especial, y por otro hasta donde y en qué medida se inserta esta potestad dentro del ámbito de responsabilidad administrativa. Por lo que se refiere a la primera cuestión, no cabe duda que las necesidades de auto organización justifican un determinado estatuto para los empleados públicos, en cuya virtud la relación orgánica del funcionario queda determinada por el criterio de la Administración; no así en lo relativo al desarrollo de las labores del funcionario, pues aquí la existencia de sindicatos, asociaciones representativas, y cauces de participación, tiñen la relación de aspectos próximos a lo contractual. Mirando hacia el ámbito disciplinario, es patente que la existencia de la potestad y de la norma disciplinaria, tienen su fuente en la capacidad auto organizativa o de auto ordenación, y consecuentemente su asiento está en lo estrictamente estatutario. De aquí que toda esta cuestión acabe desembocando dentro del ámbito más general de la responsabilidad administrativa, que es el sistema jurídico conducente a sancionar o castigar determinadas conductas del personal funcionario de las Administraciones Públicas que constituyen un incumplimiento de los deberes y obligaciones que a estos les corresponden en razón de la relación de servicios, para que el funcionamiento de la organización sea correcto, se dirige a asegurar el cumplimiento de los deberes derivados de la indicada sujeción especial. Esta afirmación tiene su respaldo en nuestra jurisprudencia constitucional, de la que podemos citar al respecto la STC 2/1987, de 21 de enero, en la que se advierte que las infracciones que se cometan en el seno de las relaciones de sujeción especial, en las que la propia reserva de Ley pierde parte de su fundamentación material, en cuanto expresivas de

una capacidad administrativa de auto ordenación que las distingue del *ius puniendi* genérico del Estado.

En la misma dirección el Tribunal Supremo, Sala Tercera, ST de 4 de julio de 2005, que recuerda que «reiterada jurisprudencia de esta Sala ha puesto de manifiesto, teniendo en cuenta la sujeción especial de la relación de los funcionarios policiales, que no se produce solapamiento entre las conductas penales enjuiciadas por los Tribunales del orden ordinario y las consecuencias disciplinarias que en el ámbito de dicha relación especial pueda producirse en la condición funcional y tal circunstancia es la que concurre en el supuesto examinado, en donde el fundamento de la imputación penal adquiere su máximo relieve por la consideración del *ius puniendi* del Estado, mientras que en el ámbito disciplinario es consecuencia de la relación estatutaria».

Por otro lado, el derecho disciplinario solo puede entenderse dentro de un contexto más amplio que, con mucho excede el margen del derecho administrativo, y nos lleva al marco de las garantías y derechos del individuo frente a la Administración sancionadora; el hecho de que la potestad radique en la capacidad de auto organización de la Administración, no supone una derogación del régimen general de derechos fundamentales y libertades públicas, la Administración no es titular de unos intereses propios diferentes de los intereses colectivos, por el contrario, de acuerdo con la propia norma constitucional, la Administración sirve con objetividad los intereses generales, y actúa sujeta a la ley y al derecho. Es la ley la que establece los límites frente a los derechos y libertades, y en este sentido, la ley modula la extensión de la potestad disciplinaria, desde un punto de vista positivo estableciendo las infracciones disciplinarias, y desde un punto de vista negativo, fijando las restricciones de los derechos y libertades. En esta medida, la proximidad entre el derecho disciplinario y el derecho penal es innegable, al punto de que en ocasiones se producen problemas de absorción del derecho disciplinario por parte del derecho penal, como ocurre en el ámbito del derecho penal administrativo, en cuya virtud conductas que afectan a la relación de servicios del funcionario, tal ocurre con la desobediencia, la prorrogación o la anticipación de funciones, la prevaricación y otras tantas, se convierten en norma penal. No es posible distinguir entre ilícitos penales y administrativos, las conductas se distribuyen entre uno y otro en atención a la

gravedad material de las infracciones y a consideraciones de política criminal, para asegurar la más y mejor eficacia de la sanción. Ejemplo de esta situación nos lo da el legislador penal, que en el Código Penal, artículo 34.2, afirma que no se reputan penas, las multas y demás correcciones que, en uso de atribuciones gubernativas o disciplinarias, se impongan a los subordinados o administrados.

Ello no obstante, no quiere decir que entre uno y otro ámbito no existan fuertes conexiones, analogías y mimetismos entre uno y otro derecho, que comienzan en las garantías procedimentales y acaban en el planteamiento teórico jurídico, siquiera sea porque así lo exige nuestro régimen de derechos fundamentales y libertades públicas. La primera y principal el tratamiento del principio de legalidad y tipicidad —con matices que se expondrán—, pasando por el de irretroactividad, personalidad y culpabilidad.

Ni que decir tiene que el sistema de análisis, y la dogmática del derecho penal, por esta analogía y semejanza, también ofrece métodos de estudio para el derecho disciplinario, al punto que la sistemática y estudio de la parte general del derecho penal, dan claves para entender el derecho disciplinario en general, y que el estudio de la acción, de la tipicidad y de la antijuridicidad, pueden extraerse perfectamente de allí para aplicarse aquí.

Evidentemente, un estudio exhaustivo de ese carácter desborda el límite de este trabajo, pero ahora ya ceñidos al régimen disciplinario de la Guardia Civil, desde un punto de vista general, nos dan las claves para una aproximación razonable al compendio normativo que nos toca estudiar.

## **2. EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD, LA TIPICIDAD Y LA INFRACCIÓN DISCIPLINARIA**

Las garantías materiales que derivan del principio de legalidad, sobre las que posteriormente introduciré los comentarios en desarrollo de los preceptos:

- Reserva absoluta de ley para la definición de las conductas constitutivas de infracción, y para las sanciones, lo que comporta claridad en la tipificación y taxatividad en su determi-

nación como primer requisito (*lex certa*), la proscripción de la norma reglamentaria, y de la norma delegada como fuente formal.

- Prohibición de la retroactividad de las normas desfavorables, garantizando con antelación el conocimiento de qué conductas son sancionables (*lex praevia*).
- Prohibición de la aplicación analógica y de la interpretación extensiva de los preceptos que contienen tipificaciones.

## **2.1. Reserva de ley y tipicidad**

Frente al tratamiento y exigencias del derecho penal en relación con esta cuestión, el derecho administrativo plantea algunas diferencias; mientras que los delitos y penas, que afectan a un derecho fundamental han de ser regulados por Ley Orgánica, en el Derecho Administrativo se requiere únicamente Ley formal. El artículo 128 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, al regular la potestad reglamentaria, dispone en su número 2 que los reglamentos y disposiciones administrativas, sin perjuicio de su función de desarrollo o colaboración con respecto a la ley, no podrán tipificar delitos, faltas o infracciones administrativas, ni establecer penas o sanciones, estableciendo una reserva legal a este respecto. Es forzoso recordar que el Tribunal Constitucional, ya de forma temprana en su STC 42/1987, de 7 de abril, afirma que «el alcance de la reserva de Ley establecida en el art. 25.1 no puede ser tan estricto en relación con la regulación de las infracciones y sanciones administrativas como por referencia a los tipos y sanciones penales en sentido estricto, bien por razones que atañen al modelo constitucional de distribución de las potestades públicas, bien por el carácter en cierto modo no suprimible de la potestad reglamentaria en ciertas materias (STC 2/1987, de 21 de enero), bien, por último, por exigencias de prudencia o de oportunidad que pueden variar en los distintos ámbitos de ordenación territoriales (STC 87/1985, de 16 de julio) o materiales, en todo caso aquel precepto constitucional determina “la necesaria cobertura de la potestad sancionadora de la Administración en una norma de rango legal” (STC 77/1983, de 3 de octubre), habida cuenta del carácter excepcional que los poderes sancionatorios en manos de la Administración presentan. Más aún, y hecha la salvedad de las infracciones que

se cometan en el seno de las relaciones de sujeción especial, en las que la propia reserva de Ley pierde parte de su fundamentación material, en cuanto expresivas de una capacidad administrativa de auto ordenación que la específica sobre el *ius puniendi* genérico del Estado (STC 2/1987, citada), puede afirmarse que la reserva de la Ley contenida en el art. 25.1 de la Constitución despliega una eficacia semejante a las que establecen otras normas constitucionales. Es decir que, como ha señalado este Tribunal con relación a alguna de ellas, la reserva de Ley no excluye “la posibilidad de que las Leyes contengan remisiones a normas reglamentarias, pero sí que tales remisiones hagan posible una regulación independiente y no claramente subordinada a la Ley” (STC 83/1984, de 24 de julio), pues esto último supondría degradar la garantía esencial que el principio de reserva de Ley entraña, como forma de asegurar que la regulación de los ámbitos de libertad que corresponden a los ciudadanos depende exclusivamente de la voluntad de sus representantes”, y a continuación acaba diciendo que “debe reputarse contraria a las mencionadas exigencias constitucionales no sólo la regulación reglamentaria de infracciones y sanciones carente de toda base legal, sino también, en el ámbito de las relaciones de sujeción general, la simple habilitación a la Administración, por norma de rango legal vacía de todo contenido material propio, para la tipificación de los ilícitos administrativos y las correspondientes consecuencias sancionadoras».

Si acudimos a la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del régimen disciplinario de la Guardia Civil, en relación con esta cuestión comprobamos que existen singularidades. Por una parte el rango normativo utilizado para su aprobación misma, Ley Orgánica, pues no existe ninguna reserva de ley orgánica a este respecto. Mantiene la doctrina penal que las leyes penales no desarrollan un derecho fundamental por proteger un bien jurídico concreto, sino porque imponen penas que privan, restringen o limitan su ejercicio. La interpretación resulta coherente con la doctrina del Tribunal Constitucional recogida en Sentencia 140/1986, de 11 de noviembre, que sostiene que el desarrollo de un derecho o libertad al amparo del texto de una ley orgánica, consiste en la *determinación de su alcance y límites en relación con otros derechos y con su ejercicio por las demás personas*, y con la posterior STC 101/1991, de 13 de mayo, que reiteró las 160/1987,

161/1987, 57/1989 y 132/1989, entre otras, diciendo que el artículo 81.1 *tiene una función de garantía adicional que conduce a reducir su aplicación a las normas que establezcan restricciones de esos derechos y libertades o los desarrollen de modo directo*. Frente a esta situación, la LO 12/2007, no establece penas, y por el contrario que la Ley Orgánica 11/1991, de 17 de junio, del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, norma que derogó la primera, suprime la figura del arresto, genuina privación de libertad, del cuadro de sanciones disciplinarias. El único motivo que puede justificar esta situación es el paralelismo generado con las leyes disciplinarias de Fuerzas Armadas —que contempla arrestos— y Cuerpo Nacional de Policía, y la inclusión de una cláusula derogatoria de la Ley Orgánica anterior.

Asistiendo a cuestiones más concretas, como suele ser común en nuestras leyes de régimen disciplinario, la definición de las conductas sancionables abusa de fórmulas que carecen de la suficiente taxatividad y claridad a través del uso de conceptos jurídicos indeterminados, con tipos disciplinarios abiertos, en los que el texto legal no permite diferenciar lo prohibido de lo permitido; es en estos supuestos donde en términos de la STC 105/1988, de 8 de junio, se plantea uno de los problemas más arduos del manejo correcto de la técnica legislativa, que se ha salvado por el propio Tribunal Constitucional reconociendo que los conceptos valorativos introducidos en la tipificación no violan necesariamente el principio de legalidad, si su significado puede ser concretado por vía interpretativa. Es ilustrativa la Sentencia 26/1994, de 27 de enero de 1994, recurso de amparo 770/1992, que en su Fundamento Jurídico 4 dice que «en todo caso se prohíbe la remisión a un reglamento que permita una regulación independiente, pero no la colaboración reglamentaria en la normativa sancionadora, sin que la regulación de los ilícitos administrativos mediante conceptos jurídicos indeterminados, si su concreción es razonablemente factible en virtud de criterios lógicos, técnicos o de experiencia que permiten prever con suficiente seguridad la naturaleza y características esenciales de las conductas constitutivas de la infracción tipificada, vulnere el principio de *lex certa* (STC 69/1989)».

Igual sucede con la técnica de la ley sancionadora en blanco, técnica frecuente en ámbitos altamente tecnificados y reglamentados en su funcionamiento, compatible con el principio de legalidad en los

términos que contempla la STC 127/1990, de 5 de julio. Cabe distinguir entre normas en blanco propias o en sentido estricto, en las que el tipo se complementa con remisiones a normas de rango inferior a la ley, y normas en blanco impropias o en sentido amplio, en las que el complemento del supuesto de hecho se encuentra en la misma u otra ley, admisibles en la medida en que la remisión sea necesaria por razón de la materia, y no sea ilimitada, resultando preciso que la norma disciplinaria delimite el núcleo del injusto, con expresión de la acción u omisión concreta reprobada, y expresa referencia a la normativa externa o remitida. La STC citada en este párrafo, en relación con la exigencia de predeterminación normativa afirma que *las exigencias expuestas no suponen que sólo resulte constitucionalmente admisible la redacción descriptiva y acabada en la ley penal de los supuestos de hecho penalmente ilícitos. Por el contrario, es posible la incorporación al tipo de elementos normativos (STC 62/1982) y es conciliable con los postulados constitucionales la utilización legislativa y aplicación judicial de las llamadas leyes penales en blanco (STC 122/1987); esto es, de normas penales incompletas en las que la conducta o la consecuencia jurídico-penal no se encuentre agotadoramente prevista en ellas, debiendo acudir para su integración a otra norma distinta, siempre que se den los siguientes requisitos: que el reenvío normativo sea expreso y esté justificado en razón del bien jurídico protegido por la norma penal; que la ley, además de señalar la pena, contenga el núcleo esencial de la prohibición y sea satisfecha la exigencia de certeza o, como señala la citada STC 122/1987, se dé la suficiente concreción, para que la conducta calificada de delictiva quede suficientemente precisada con el complemento indispensable de la norma a la que la ley penal se remite, y resulte de esta forma salvaguardada la función de garantía de tipo con la posibilidad de conocimiento de la actuación penalmente conminada.*

Esta situación doctrinal y compendio jurisprudencial, tiene su acogida en la legislación general, expresamente en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, que en su artículo 27, al respecto del principio de tipicidad dispone en su número 1 que, solo constituyen infracciones administrativas las vulneraciones del ordenamiento jurídico previstas como tales infracciones por una Ley, sin perjuicio de lo dispuesto para la Administración Local en el Título XI de la Ley 7/1985, de 2 de abril, y en su número 2, recogiendo

el principio de tipicidad de las sanciones que, únicamente por la comisión de infracciones administrativas podrán imponerse sanciones que, en todo caso, estarán delimitadas por la Ley.

La misma norma se ocupa de la técnica de la remisión normativa en el ámbito sancionador, disponiendo al respecto en el número 3 del artículo 27 que, las disposiciones reglamentarias de desarrollo podrán introducir especificaciones o graduaciones al cuadro de las infracciones o sanciones establecidas legalmente que, sin constituir nuevas infracciones o sanciones, ni alterar la naturaleza o límites de las que la Ley contempla, contribuyan a la más correcta identificación de las conductas o a la más precisa determinación de las sanciones correspondientes. Como vemos, se da un amplio margen a la técnica de tipificación estudiada, y la Ley no hace otra cosa que plasmar la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, que en distintas sentencias de las que son ejemplo las SSTC 77/1983, de 3 de octubre; 2/1987, de 21 de enero; 22/1990, de 15 de febrero; o 133/1999, de 15 de julio, ha mantenido que la garantía formal, es decir, la reserva de ley, solo tiene una eficacia limitada en el ámbito de las sanciones administrativas por razón del modelo constitucional de distribución de las potestades públicas, al carácter en cierto modo improrrogable de la potestad reglamentaria en dicho ámbito y a otras consideraciones de prudencia y de oportunidad.

## **2.2. Principio de irretroactividad y prohibición de la retroacción de las normas desfavorables**

Las normas que establecen infracciones y sanciones, no pueden aplicarse a hechos ocurridos antes de su entrada en vigor, a menos que resulten más favorables para el interesado, en cuyo caso deben aplicarse retroactivamente. El art. 9.3 de la Constitución proscribía la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos, de lo que se deriva que en materia sancionadora es de aplicación el principio *tempus regit actum*, salvo que la nueva norma sea más favorable. El precepto expresa el principio de retroactividad *in peius* de las leyes, situación proscribida en nuestro ordenamiento de la que el Tribunal Constitucional, en STC 95/1992, de 11 de junio, nos recuerda que «el art. 25.1 de la C.E., visto desde la perspectiva de la garantía de orden material que confiere, estable-

ce un derecho fundamental a la predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes, esto es, a que la ley describa ex ante el supuesto de hecho al que anuda la sanción, definiendo con la mayor precisión la acción prohibida y la punición correlativa, que sólo puede consistir en la prevista legalmente. Esta *“imperiosa exigencia de predeterminación normativa”* (STC 42/1987), *de lex praevia y lex certa* (STC 133/1987), *conlleva, lógicamente, la prohibición de aplicación retroactiva de la ley penal tipificadora»*.

Por su parte, la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, en su artículo 26, dispone respecto de la irretroactividad que serán de aplicación las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de producirse los hechos que constituyan infracciones administrativa, y producirán efecto retroactivo en cuanto favorezcan al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones pendientes de cumplimiento al entrar en vigor la nueva disposición.

La Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del régimen disciplinario de la Guardia Civil, respecto de este problema conspicuo, dispuso en su disposición transitoria primera, número 2, que las faltas disciplinarias cometidas con anterioridad a la fecha de entrada en vigor de esta Ley serán sancionadas conforme a la normativa anterior, salvo que las disposiciones de la presente Ley fuesen más favorables para el interesado, ordenando en su número 4 que, las resoluciones sancionadoras firmes, no ejecutadas total o parcialmente, así como las que no hubiesen alcanzado firmeza, fuesen revisadas de oficio si de la aplicación de la misma se derivaran efectos más favorables para el sancionado. Problema singular presentaban las sanciones de arresto, suprimidas en la ley; la disposición transitoria primera, en su número 2, dispuso al respecto que a quienes, a la entrada en vigor de esta Ley, se encuentren cumpliendo arresto por falta leve o grave se les dará por cumplida tal sanción y, quienes se hallen sujetos a arresto preventivo, cesarán en él sin perjuicio de la resolución que pueda adoptarse en el procedimiento sancionador correspondiente.

Los problemas que plantea la retroactividad no se acaban con lo expuesto; el principio de taxatividad por una parte, y por otra la téc-

nica de la remisión normativa, producto de los tipos disciplinarios en blanco, provocan nuevas alternativas porque los cambios legislativos que se operen en las normas de remisión o reenvío pueden suponer una situación más beneficiosa para el infractor, o sencillamente la desaparición del hecho prohibido, circunstancia que en el ámbito desarrollado es de importancia, si tomamos en consideración la gran cantidad de normas que se llaman a la integración de los tipos sancionadores; generalmente la doctrina mantiene que la modificación de la normativa de reenvío no supone per se una nueva ley más favorable con eficacia retroactiva, ni que toda modificación determine una ultra actividad de sus preceptos. Y es que una cosa es el aspecto negativo de la retroactividad de la normativa disciplinaria, vetada en todo caso por imperativo del artículo 9 de la CE, y otra su aspecto positivo o retroactividad *in bonum* que, encontrándose fuera del principio de legalidad, no tiene porqué aplicarse automáticamente, salvo que expresamente se disponga en la propia norma, por lo que aquellas modificaciones que responden a cuestiones fácticas no tienen incidencia en la norma sancionadora, y solo en aquel escaso número de supuestos en los que la modificación afecte a la valoración jurídica, será posible aplicar la norma con efecto favorable, solo en el caso de que la conducta concreta esté pendiente de sanción y su castigo sea desproporcionado.

Por lo que se refiere a la jurisprudencia, la Sala Quinta del Tribunal Supremo, ha tenido ocasión de pronunciarse respecto de problemas concretos de retroactividad. En STS de diez de julio de dos mil nueve, que traemos aquí por ser ilustrativa de distintos aspectos, y comprensiva del acervo jurisprudencial de la propia Sala, entra en alguna circunstancia que es de notorio interés, pues extiende el alcance de la retroactividad de la norma favorable más allá de su propia firmeza, y así razona que *«la retroactividad» por una parte está garantizada por la Constitución (el Tribunal Constitucional tiene declarado en su sentencia núm. 85/06 —y en igual sentido las que cita: sentencias 8/1981, 15/1981, 51/1985, 177/1994, 129/1996 y 215/1998— «que el artículo 9.3 CE, además de establecer la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, garantiza también, interpretado a contrario sensu, la retroactividad de la ley penal o sancionadora más favorable»)* y, por otra, obra recogida

*de forma expresa en la mencionada Disposición transitoria primera”, apartado 4, de la Ley Orgánica 12/2007. Y, de acuerdo con las Sentencias de esta Sala de 16 y 19 de junio, 17 de julio, 3 de septiembre, 17 de noviembre y 18 de diciembre de 2008 y 22 de enero y 5 y 23 de marzo y 27 de mayo de 2009, resulta que “la ley más favorable es aplicable mientras la resolución sancionadora sea susceptible de ser reformada, lo que se produce no sólo cuando está abierta la vía administrativa sino también cuando, como es el caso, agotada ésta el sancionado solicita la intervención de los Tribunales”. Como afirma la citada Sentencia de 16 de junio de 2008, seguida por las de 22 de enero, 23 de marzo y 4 de junio de 2009, “sin perjuicio de la firmeza en vía disciplinaria de la resolución sancionadora y de la ejecución de lo entonces acordado, es lo cierto que la pendencia del presente Recurso jurisdiccional extraordinario determina que en puridad la firmeza se posponga hasta que se dicte la Sentencia que ahora lo decida con lo que precluye la posible modificación de aquélla”, añadiendo nuestra Sentencia de 19 de junio siguiente que “si antes de que la resolución sancionadora sea definitivamente firme, lo que no sucede hasta que la jurisdicción contencioso-administrativa se pronuncia (si su intervención ha sido solicitada), el legislador dicta una norma que resulta más favorable, corresponde aplicarla porque en definitiva así lo exige el valor justicia, que es el valor superior de nuestro ordenamiento jurídico. (En este sentido se ha pronunciado la Sala 3ª del Tribunal Supremo en sentencias, entre otras, de 15 de diciembre de 1998, 12 de mayo de 1989, 13 de diciembre de 1991 y 13 de marzo y 26 de mayo de 1992, que declaran lo siguiente: «no siendo óbice para la aplicación de la norma más beneficiosa que el procedimiento sancionador se encuentre en fase de impugnación jurisdiccional, en cuanto se hace posible la efectividad inmediata de la nueva normativa”»).*

### **2.3. La analogía**

La analogía consiste en aplicar la ley a supuestos no comprendidos en ella, pero que son semejantes a los que ella regula; en realidad es un recurso interpretativo por cuya virtud se da respuesta jurídica a una situación que no se encuentra contemplada en ninguna norma, como resultado del principio de *non liquet* impuesto a los jueces. Como tal recurso interpretativo, la analogía no puede suplir ni suplantar la ley, y en mérito al principio de legalidad, no sirve para crear nuevas faltas ni nuevas sanciones.

Por eso, la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, nos dice al respecto en su artículo 27, número 4, que las normas definidoras de infracciones y sanciones no serán susceptibles de aplicación analógica.

Conviene distinguir la analogía de la interpretación extensiva, en cuya virtud una norma se extiende a un supuesto que no le corresponde, y que en nuestro contexto está proscrita cuando se aplica *in malam partem*. Por eso la analogía debe quedar circunscrita a cuestiones distintas a las faltas y sanciones, y siempre en beneficio del infractor. De aquí que en referencia a la interpretación analógica, el Tribunal Constitucional nos dice en STC 133/1987, de 21 de julio, que «*el principio de legalidad en el ámbito del derecho sancionador estatal implica, por lo menos, estas tres exigencias: La existencia de una ley (lex scripta); que la ley sea anterior al hecho sancionado (lex previa), y que la ley describa un supuesto de hecho estrictamente determinado (lex certa); lo que significa un rechazo de la analogía como fuente creadora de delitos y penas, e impide, como límite a la actividad judicial, que el Juez se convierta en legislador*». Y en STC 137/1997, de 21 de julio, que «*respecto a la denuncia del principio de tipicidad penal, este Tribunal ha establecido en reiteradas ocasiones que la interdicción de interpretaciones analógicas y extensivas in malam partem integra, junto a la exigencia de la tipificación de los ilícitos y las sanciones mediante lex praevia, scripta, certa et stricta, el contenido del principio de legalidad penal y el del correspondiente derecho fundamental del art. 25.1 C.E.*».

El mismo criterio se debe aplicar a la interpretación extensiva; así el Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, en Sentencia de 15 de marzo de 2017, trata la interpretación extensiva como un supuesto de analogía, asimilando su situación y por tanto, efectos.

Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del régimen disciplinario de la Guardia Civil, no contiene ningún precepto que vete la aplicación analógica directa o indirectamente, pero tampoco es necesario si tenemos en cuenta que es obligación de todos los operadores jurídicos, aplicar e interpretar la ley de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional; el alto interprete de la constitución, en Sentencia 56/1998, de 16 de marzo de 1998, Fundamento Jurídico 8, nos recuerda *que no cabe duda que la extensión analógica de los ti-*

*pos de infracción es una práctica vedada, no sólo en el ámbito penal, sino ex art. 25.1 C.E. en todo el ámbito sancionador (SSTC 182/1990, 81/1995, 151/1997). Para constatar cuándo el órgano de aplicación de los tipos sancionadores, más allá de su lícita e inevitable tarea de interpretación, los ha extendido a supuestos que no quedaban comprendidos en sus fronteras, en detrimento de la seguridad jurídica y del monopolio normativo en la determinación de lo ilícito, este Tribunal ha establecido como criterios para efectuar el control de constitucionalidad el respeto al tenor literal de la norma aplicada, la utilización de criterios interpretativos lógicos y no extravagantes, y el sustento de la interpretación en valores constitucionalmente aceptables (SSTC 137/1997, 151/1997, 225/1997, 232/1997, 236/1997).*

Por su parte, la Sala Quinta del Tribunal Supremo, en Sentencia de 13 de marzo de 2017, nos dice ilustrando lo que antecede, que *la tipicidad consiste, esencialmente, en la exigencia razonable de previsibilidad y taxatividad normativa de las figuras disciplinarias. La tipicidad representa el complemento y la concreción técnica del principio de legalidad sancionadora, de manera que a la predeterminación de las conductas infractoras mediante una ley previa, le siga la posibilidad de predecir con el suficiente grado de certeza dichas conductas; sabiendo, así, el ciudadano a qué atenerse en cuanto a la posible sanción. Al legislador va dirigido el mandato relativo a la taxatividad en la fijación de los tipos procurando la seguridad jurídica; y a los aplicadores de la norma sancionadora se dirige otro mandato según el cual no pueden apreciar comportamientos ilícitos que se sitúen fuera de los contornos delimitados por la norma de aquella clase. Es cierto que, en función de los hechos que se consideran probados a efectos de la subsunción, la valoración de si los mismos son o no típicos admite cierto margen de apreciación, ya sea por el carácter abstracto de la norma o por la propia versatilidad del lenguaje, especialmente cuando el legislador se sirve de conceptos jurídicos indeterminados, por ello no puede considerarse contrario a la Constitución el que existan diversas interpretaciones de una misma norma. Pero lo que no es admisible son las interpretaciones ilógicas, extravagantes, irracionales o inverosímiles, que resultan imprevisibles para los destinatarios del precepto. Debiendo ser incluidas entre las soluciones proscritas las que se basan en la aplicación analógica de la norma o en una interpretación extensiva “in malam partem”. De ahí*

*que como se decía en sentencia de 5 de marzo de 2013, se incurre en infracción de ordinaria legalidad cuando, en la aplicación del precepto, se elige uno que no se corresponde con la descripción fáctica de la conducta que se considera reprochable, sin que tampoco se dé el caso de la homogeneidad; para lo que se habrá de estar, en su caso, a la motivación contenida en la sentencia de instancia, y en la resolución sancionadora, sobre el fundamento legal de la sanción impuesta.*

### **3. EL ARTÍCULO 5 DE LA LEY ORGÁNICA 12/2007, DE 22 DE OCTUBRE, DEL RÉGIMEN DISCIPLINARIO DE LA GUARDIA CIVIL Y EL CONCEPTO DE INFRACCIÓN DISCIPLINARIA**

Nos dice el artículo 5 del texto normativo que *constituye falta disciplinaria toda acción u omisión prevista como tal en esta Ley*. El concepto es parco, y frente a legislaciones disciplinarias posteriores, como acontece en la LO 8/2014, de 4 de diciembre, del Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas, no hay referencia al elemento culpabilístico; no se trata de ningún déficit, ni tampoco de un defecto de técnica legislativa, se trata de una opción que da por supuesto que la culpabilidad está inserta o se desprende de la redacción de la acción u omisión típica descrita por la norma, si bien es cierto que eso separa la definición o concepto de los términos generales del derecho penal general, cuya dogmática es modelo de los regímenes sancionadores. Tampoco puede presumirse que su ausencia dentro del concepto, sea una carta blanca para prescindir del principio de imputabilidad, pues no existe hueco para la imputación objetiva en el ámbito del derecho disciplinario, aunque sí es verdad que permite una mayor laxitud en la definición de las distintas conductas que, en tanto no se desprenda otra cosa de la acción, suponen que la responsabilidad del autor es siempre, cuando menos a título de imprudencia. En apoyo de lo que digo, el artículo 38 de la LO 12/2007, norma que abre el Título IV, Capítulo I, al exponer los principios inspiradores del procedimiento, nos dice que el procedimiento disciplinario se ajustará al principio —entre otros muchos—, de culpabilidad.

Otra cuestión interesante, es que no existe en las disposiciones generales de la norma ninguna referencia a formas de resolución

manifestada, ni grados de ejecución, ni definiciones de autoría o participación, lo que defiere el problema de su antijuridicidad a la tipicidad; salvo que la propia ley, en su cuadro de faltas, tipifique expresamente otra cosa, las sanciones se limitan a los autores, por faltas consumadas; de aquí que en la Ley, se contemple como última falta muy grave de su catálogo *el inducir a la comisión de alguna de las faltas previstas en los apartados anteriores*, como faltas graves del artículo 8 *la inducción a la comisión de alguna de las faltas previstas en los apartados anteriores* y *el encubrimiento de la comisión de una falta muy grave*, y entre las faltas leves del artículo 9, *la inducción a la comisión de alguna de las faltas previstas en los apartados anteriores* y *el encubrimiento de la comisión de una falta grave o leve, sancionándose, en este último caso con la sanción de reprensión*.

Lo que sí encontramos en la redacción de las distintas conductas sancionables es un constante uso de conceptos jurídicos indeterminados y remisiones normativas, por la técnica de la legislación en blanco.

Empezaremos por los segundos.

### **3.1. Los tipos en blanco**

Como ocurre con todos los regímenes disciplinarios, por definición o conceptos las faltas disciplinarias son tipos en blanco, pues solo se sancionan los incumplimientos del estatuto personal que, en consecuencia dependen de un pretipo recogido en otra norma, la estatutaria. No obstante, a la hora de redactar y definir los comportamientos sancionables, podemos optar por concretar en la descripción de la conducta, la obligación profesional específica que se incumple y da origen a su posible sanción, como ocurre en el artículo 9.2, respecto de la falta a prestar un servicio, la ausencia de él, la desatención o la colocación en la situación de no ser localizado para prestarlo, o por el contrario, puede establecer un sistema de remisión normativa, en cuya virtud la disposición u obligación infringida no se encuentra expresada singularmente sino por referencia, como ocurre, a título de ejemplo en el artículo 8. 19 que declara sancionable conservar las grabaciones lícitamente efectuadas con videocámaras o medios técnicos análogos por más tiempo o fuera de los casos permitidos por la Ley, o cederlas o copiarlas cuando la Ley lo prohíbe. En

este segundo tipo de descripción de la conducta, no es posible saber qué ha dejado de observarse sin expresar la disposición o precepto concreto en que se define qué es lo que hay que observar o deja de estar permitido por la Ley.

A la hora de sancionar, es inexcusable identificar el precepto —o pretipo— que el infractor tenía obligación de respetar. De alguna manera la conducta se identifica una vez que se concreta por el intérprete que disposición o norma concreta es la que resultó vulnerada u omitida; así viene afirmado la jurisprudencia de la Sala Quinta del Tribunal Supremo que *constituye presupuesto de cualquier reproche disciplinario, por negligencia en el cumplimiento de obligaciones profesionales de los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil; primero la especificación de la obligación incumplida o inexactamente ejecutada por tratarse de tipos disciplinarios en blanco* ( STS de 21 de noviembre de 2016); y con mayor concreción, que *conviene recordar que el principio de tipicidad, o de legalidad material, consagrado en el artículo 25.1º de la Constitución, se traduce en la exigencia de predeterminación normativa de los tipos, es decir, en la concreción previa de las conductas infractoras y de sus correspondientes sanciones en una norma previa y cierta. La tipicidad requiere que el acto u omisión sancionado se halle claramente definido en el ordenamiento jurídico. Una conducta es típica cuando se aprecia identidad entre sus componentes fácticos y los descritos en la norma jurídica, es decir, cuando existe homogeneidad entre el hecho real cometido y los elementos normativos que describen y fundamentan el contenido material del injusto.*

*Asimismo, debemos señalar que la exigencia de tipicidad no se incumple por los tipos sancionadores parcialmente en blanco, es decir por aquellos que requieren ser complementados por remisión a otras normas, siempre que el reenvío normativo esté justificado, la norma sancionadora contenga el núcleo esencial de la prohibición y se respete la exigencia de certeza (SSTC 127/90, de 5 de Julio, 118/92, de 16 de Septiembre y 62/94, de 28 de Febrero, entre otras muchas)* (STS de 28 de octubre de 2016). La exigencia de certeza, no es otra cosa que la determinación concreta de la norma u obligación incumplida, o indebidamente cumplida que, tiene que estar recogida con claridad en la resolución sancionadora por exigencia del principio de tipicidad.

### 3.2. Los conceptos jurídicos indeterminados

Cuando acudimos a los artículos 7, 8 y 9 de la LORDGC, nos encontramos con que el uso de conceptos jurídicos indeterminados es constante.

En la tipificación de las sanciones se utiliza con relativa frecuencia, conceptos jurídicos indeterminados como desconsideración, incorrección, descuido, aliento, o locuciones de la misma naturaleza e indeterminación como daño grave, obstaculización grave, o negligencia grave entre otros que, circunstancialmente vienen expresado respecto de los incumplimientos de obligaciones profesionales, combinando en la tipificación dos de las técnicas que más dificultad conciliatoria tienen respecto del principio de legalidad . Esto supone, a la premisa de determinar exactamente la norma u obligación infringida, añadir la dificultad de la interpretación valorativa, relativa al concepto jurídico indeterminado. Conferir al intérprete la competencia para valorar la diferencia entre incumplimiento o la inexactitud, junto con la necesidad de relacionar la conducta con la normativa concreta que hipotéticamente se incumple, es adoptar esquemas de interpretación excesivamente complejos y abiertos. Una muestra de concepto jurídico indeterminado de difícil interpretación es el de «dignidad», muy vaporoso y proyectado sobre reglas morales y de conducta, en definitiva de noción complicada. En STS de 20 de febrero de 2017, en un intento de explicar el concepto, se dice que *«la indignidad del comportamiento reside en el hecho, evidente, de que el recurrente obró con la clara finalidad de intimidar y, eventualmente, represaliar a dicho ciudadano, dañándose de este modo la credibilidad y fiabilidad de la Guardia Civil, pues, como esta Sala viene señalando la dignidad institucional, que es concepto indeterminado se integra con referencia a las ideas de prestigio, decoro, seriedad y realce de la Institución que se afectan, real o potencialmente, con conductas o comportamientos de cualquiera de sus miembros, que por el carácter vil, ruin o despreciable de aquellas puedan restar predicamento y credibilidad al correcto ejercicio de las funciones que la Guardia Civil tiene legalmente encomendadas, con quiebra de la autoridad moral con que debe afrontarse la prestación de los servicios públicos ( Sentencia de 24 de enero de 2003, entre otras)»*. Y en STS de 14 de febrero de 2017 que *«para que pueda hablarse de una conducta y, en su caso, de*

*la existencia de la falta, es preciso también que esas varias acciones estén temporalmente próximas entre sí, [y] sean homogéneas (“una cierta homogeneidad material”, dice la sentencia de 29 de marzo de 2004) (...)».* En el mismo sentido, indica esta Sala en su Sentencia de 29 de junio de 2007, seguida por las de 8 de noviembre de dicho año, 18 de febrero de 2008, 22 de enero de 2009, 4 de febrero de 2011, 5 de diciembre de 2013 y 31 de octubre de 2014, que «es sabido que, dada la descripción de la falta (“Observar conductas gravemente contrarias a la disciplina, servicio y dignidad de la Institución, cuando no constituyan delito”), la Sala ha venido exigiendo la concurrencia de varias acciones (que han de estar temporalmente próximas entre sí, ser homogéneas y constituir un atentado grave a la disciplina, el servicio o la dignidad del Instituto) para tener por cometida la infracción, en línea con lo que el Tribunal Constitucional, cuando razonó sobre la compatibilidad entre el principio de legalidad en materia sancionadora y el empleo de conceptos jurídicos indeterminados, declaró en su sentencia 270/1994 (declaración aplicable a la falta que nos ocupa pese a referirse al artículo 59.3 de la Ley disciplinaria de las Fuerzas Armadas 12/1985, de 27 de septiembre, entonces vigente): «Cuando el artículo 59.3 LORDEFA se refiere como fundamento de la sanción extraordinaria que en él se prevé al comportamiento consistente en “observar conductas gravemente contrarias a la disciplina, servicio y dignidad militar que no constituyan delito”, está definiendo como motivo de la indicada sanción la realización de actos externos e individualizables que sean constitutivos de un grave atentado a la “disciplina, servicio o dignidad militar”». De esta manifestación lo que no parece clara es la determinación y contenido del concepto, por lo que la propia resolución acaba por acudir a STS de 29 de marzo de 2.004, diciendo que «el bien jurídico protegido es la dignidad institucional, concepto jurídico indeterminado equivalente al prestigio, crédito, buena fama o buen nombre de la Institución, a concretar conforme a los valores generalmente admitidos y conocidos socialmente, es decir, en base a criterios objetivables en la medida de lo posible». Esta necesidad de criterios objetivables nos lleva al final de un camino en el que, por la introducción de conceptos extrajurídicos como crédito, buena fama o prestigio, encontramos una potestad discrecional de la Administración sancionadora, en el límite de la seguridad jurídica.

#### **4. LA CLASIFICACIÓN DE LAS FALTAS DISCIPLINARIAS. EL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO Y SU VALOR ORGANIZADOR E INTERPRETATIVO**

Existen diversas posibilidades para clasificar las faltas disciplinarias; se puede optar por una clasificación que tenga en cuenta sus elementos descriptivos –típicos–, lo que nos permite tener en cuenta los que requieren resultado de los que se reducen a la exigencia de la sola acción, se puede acudir al criterio de lesión en el bien jurídico, frente a la exigencia de la mera puesta en peligro, incluso a la etiología de la conducta, distinguiendo acción de omisión.

La LORDGC opta por una clasificación tripartita de naturaleza objetiva, que denominaré clasificación legal, por virtud de la que nos dice en el artículo 6 que *las faltas podrán ser muy graves, graves y leves*.

No existe una razón dogmática para optar por un sistema tripartito u otro distinto, pero sí es cierto que esta clasificación permite una mejor graduación de las sanciones y dimensión del reproche, reservando las de más gravedad para aquellas conductas que resultan más dañinas a la relación de servicio, permitiendo un camino desde los comportamientos antijurídicos más livianos, hasta aquellos que, como faltas muy graves, están en el límite de lo delictivo.

##### **4.1. El bien jurídico protegido**

La teoría del bien jurídico protegido nace al amparo del derecho civil, en el afán de buscar una respuesta a la naturaleza del derecho subjetivo; es Ihering el primero que afirma que, el elemento esencial del derecho, es el bien o interés al que el ordenamiento jurídico presta su protección. Para la construcción dogmática se parte del análisis de la finalidad del derecho, o fin al que sirve. Desde aquí al derecho penal, la traslación se muestra útil y extraordinariamente explicativa, porque nos permite inferir la finalidad de la norma penal, justificar la potestad punitiva, y discriminar si el entramado normativo responde a una finalidad social, aunque ya expusimos al principio que esta cuestión está transida, cuando nos referimos exclusivamente al derecho disciplinario, por la necesidad de autoorganización.

Pero es incuestionable que toda ley sancionadora, por principio, debe proteger bienes o intereses jurídicos, en el caso de las normas disciplinarias, intereses vinculados a la protección de la organización. De aquí que el artículo 1 de la LORDGC disponga que *el régimen disciplinario de la Guardia Civil, regulado en esta Ley, tiene por objeto garantizar el cumplimiento de la misión encomendada a la Guardia Civil de acuerdo con la Constitución y el correcto desempeño de las funciones que tiene asignadas en el resto del ordenamiento jurídico.*

Junto con este carácter dogmático y fundamentador o de principio, la teoría del bien jurídico tiene un valor interpretativo y de formación de los distintos tipos disciplinarios que permite su estructuración en una escala de gravedad, y dota su estudio de una cierta sistemática, como pasaremos a exponer más adelante.

Por otra parte, sin encontrarse directamente relacionado con el aspecto dogmático y clasificador, la teoría del bien jurídico protegido permite dar luz sobre ciertos aspectos con un carácter discriminador. En efecto, reconocer que los tipos disciplinarios, al igual que los penales, tienen por finalidad la protección de un bien jurídico, es reconocer que existe la posibilidad de tratar este problema desde el punto de vista de la antijuridicidad material, en función del cual, para que la conducta infractora sea reprochada disciplinariamente, es preciso que vulnere algún bien jurídico concreto, sin que resulte suficiente la mera confrontación entre la conducta protagonizada y el texto legal, para concluir que el sujeto obró en contra de derecho. Este postulado permite la coincidencia entre lo justo legal y lo justo material, desterrando las aplicaciones mecánicas de las normas punitivas.

Por último, tiene también una función limitadora, ya que la existencia de un bien jurídico protegido en el seno de la normativa sancionadora, ha permitido la construcción jurisprudencial del principio de *non bis in idem*. A este respecto, en STS de 14 de febrero de 2017, se afirma que «es bien sabido que el Tribunal Constitucional ha señalado desde antiguo (Ss. T.C. 2/1981, 159/1985 y 23/1986) en doctrina seguida por esta Sala de lo Militar, también desde sus inicios (Ss. 18-12-1989, 30-4-1990, 18-5-1991, 9-7-1992 y muchas otras) que el principio *non bis in idem*, íntimamente unido al de legalidad y tipicidad de las infracciones, que aquí podría invocarse en su vertiente

procesal que impide el enjuiciamiento doble, por distintos órganos, de los hechos, exige para su aplicación la triple identidad de sujeto, objeto o hechos y fundamento o bienes jurídicos protegidos», y en el caso de autos tanto los hechos contemplados en la vía penal y en la disciplinaria como los bienes jurídicos protegidos en uno y otro caso es indiscutible que son distintos. Pone de relieve la Sentencia de esta Sala de 3 de febrero de 2009, seguida por las de 31 de marzo de 2011, 19 de julio de 2012, 2 de diciembre de 2013, 10 de junio y 23 de diciembre de 2014, 16 de abril de 2015 y 13 de diciembre de 2016, que *hemos dicho, con el Tribunal Constitucional, que la garantía de no ser sometido a «bis in ídem» constituye un derecho fundamental vinculado a los principios de tipicidad y legalidad de las infracciones, que en su vertiente material impide la sanción plural del mismo hecho en base al mismo fundamento, ya se produzca la reiteración sancionadora mediante el seguimiento de dos o más procedimientos, cualquiera que sea su naturaleza penal o administrativa, o bien dentro de un mismo procedimiento. La doble respuesta sancionadora queda proscrita en los casos en que concurra la triple identidad de sujetos, hechos y fundamentos, pero no cuando existiendo las dos primeras identidades la reacción contra el mismo infractor se produzca en el seno de una relación de supremacía o de sujeción especial, de la que se deriven deberes y obligaciones asimismo infringidos cuya protección no quedaría cubierta meramente con la pena precisando además de la reacción disciplinaria, para que la sanción de esta clase abarque la totalidad de la actuación antijurídica protagonizada por el mismo sujeto.* En esta línea, en sus Sentencias de 23 de diciembre de 2014, 16 de abril de 2015 y 13 de diciembre de 2016, siguiendo la de 3 de febrero de 2009, esta Sala, tras afirmar que *hemos dicho, con el Tribunal Constitucional, que «la garantía de no ser sometido a «bis in ídem» constituye un derecho fundamental vinculado a los principios de tipicidad y legalidad de las infracciones, que en su vertiente material impide la sanción plural del mismo hecho en base al mismo fundamento, ya se produzca la reiteración sancionadora mediante el seguimiento de dos o más procedimientos, cualquiera que sea su naturaleza penal o administrativa, o bien dentro de un mismo procedimiento. Y que: La doble respuesta sancionadora queda proscrita en los casos en que concurra la triple identidad de sujetos, hechos y fundamentos, pero no cuando existiendo las dos primeras identidades la reacción contra el mismo infractor se produzca en el seno de una rela-*

*ción de supremacía o de sujeción especial, de la que se deriven deberes y obligaciones asimismo infringidos cuya protección no quedaría cubierta meramente con la pena precisando además de la reacción disciplinaria, para que la sanción de esta clase abarque la totalidad de la actuación antijurídica protagonizada por el mismo sujeto , concluye que efectivamente el principio «non bis in ídem» veda la imposición de una dualidad de sanciones ( STC núm. 2/1981, de 30 de enero, reiterada en sentencias 66/1986 y 204/1996 ).*

## **4.2. Clasificación en función del bien jurídico protegido**

Como ya se adelantó arriba, la clasificación más útil, desde un punto de vista dogmático, es la que atiende al bien jurídico protegido en los distintos tipos disciplinarios. Se da la circunstancia de que en el catálogo de faltas que recoge la LO 12/2007, de 22 de octubre, del régimen disciplinario de la Guardia Civil, se encuentran recogidas conductas que atentan contra distintos bienes jurídicos dentro de un mismo precepto y número; este tipo de conductas se denominan pluriofensivas, en el sentido de que ofenden más de un bien jurídico protegido, y son resultado de la redacción de los tipos disciplinarios, en la que con la finalidad de no aumentar desmesuradamente el catálogo de faltas, se acude a una técnica compleja consistente en redactar conductas mixtas alternativas; ello quiere decir que la descripción de la conducta prevé distintas acciones que no concurren, pues para el autor de la falta, en la mecánica de la acción, solo es posible realizar una de ellas, quedando conculcado distinto bien jurídico en función de la acción que se lleva a efecto. El mismo resultado se obtiene cuando la conducta es mixta en función de su sujeto pasivo. De esta última circunstancia es buen ejemplo las que se denominan aquí faltas contra los principios de jerarquía y disciplina.

En términos generales podemos clasificar estas faltas, sin ánimo de exhaustividad y para aquellas cuya inclusión puede resultar más equívoca, de la siguiente forma:

### **4.2.1. Faltas contra los principios de jerarquía y disciplina**

Las faltas que aquí se van a tratar no son todas las que afectan a ambos principios, sino solo aquellas en las que, por la forma de redacción, comprobamos que se recogen conductas mixtas alternativas en

las que se ve implicada la actuación profesional frente a sujetos pasivos de distinta naturaleza, y por este motivo pueden estar cualquiera de los dos bienes jurídicos, sea la jerarquía, sea la disciplina, en la forma de deberes y obligaciones de la Guardia Civil.

Entre las faltas muy graves, encontramos la tipificada en el artículo 7.6. *el trato inhumano, degradante, o vejatorio a las personas que se encuentren bajo su custodia o con las que se relacionen por razón del servicio*. La razón de inclusión de este precepto bajo el bien jurídico dispuesto, no es otra que la propia normativa de la que deriva, artículos 5.1, letra d) de la LO 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, y 16 de la LO 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil. Este último dispone que –de acuerdo con los principios de jerarquía, disciplina y subordinación–, no se ampara por el cumplimiento del deber la ejecución de órdenes de actos que manifestamente constituyan delito o sean contrarios a la Constitución o a las Leyes; el precepto guarda íntima conexión con el respeto a la integridad física y moral que proclama el siguiente, artículo 17, al disponer que «los miembros de la Guardia Civil están obligados a observar estrictamente las normas sobre el uso legítimo de la fuerza, debiendo tener siempre presente el respeto a la vida y a la integridad física y moral de la persona», mandato que es recepción de los artículos 10 y 15 de la propia norma constitucional. La traslación al ámbito de la disciplina, por lo que se refiere al deber de los miembros de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado, también podemos inferirla por traslación de la jurisprudencia de la Sala quinta al respecto del delito de abuso de autoridad, si bien que aquí es relativo al cúmulo de deberes profesionales de la Guardia Civil; a título de ejemplo, la STS de 5 de abril de 2017, enlaza la dignidad personal de los ofendidos con la disciplina consustancial a la organización y funcionamiento de la Fuerzas Armadas, aquí con los deberes, organización y funcionamiento de la Guardia Civil. La relación que guarda con la disciplina del Cuerpo, por otra parte, es fácil de advertir si se atiende a la STS de 7 de febrero de 2017.

Y en cuanto a la relación de jerarquía, la STS de 5 de abril de 2017, en un asunto de naturaleza penal con identidad de razón, se afirma que *de nuestra jurisprudencia forma parte que se trata de un delito pluriofensivo, en que se protegen los bienes jurídicos representa-*

*dos tanto por la integridad física y la salud del subordinado (art. 15 CE), como la dignidad personal del ofendido (arts. 10.1 CE y 11 de las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, por todos) y la disciplina consustancial a la organización y funcionamiento de los Ejércitos (art. 8 de dichas Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, por todos). En nuestra sentencia de 30 de noviembre de 2006, ya dijimos que el respeto de la dignidad personal debe especialmente protegerse en el desenvolvimiento de la relación jurídica militar, en que los deberes de subordinación y jerarquía se encuentran tan especialmente acentuados en interés del mantenimiento del elemento estructural de la disciplina, que obliga a todo superiora observar un comportamiento deferente hacia el inferior o subordinado en concordancia con el respeto y obediencia que éste debe al primero. Con cita, entonces, de la ya lejana sentencia de 22 de febrero de 1989 en la que dijimos que el óptimo sistema de equilibrio ente los militares se quebraría si las relaciones que los militares tienen obligación de mantener no estuvieran presididas por un respeto que preserve el principio de jerarquía y que asegure el cumplimiento de las órdenes impartidas.*

De las faltas graves, podemos indicar las del artículo 8, n.º 3 y n.º 4, respectivamente *el impedimento, la dificultad o la limitación a los ciudadanos, a los subordinados o a las entidades con personalidad jurídica, del ejercicio de los derechos que tengan reconocidos, y ordenar a los subordinados la ejecución de prestaciones de tipo personal ajenas al servicio o dictar órdenes a los ciudadanos no relacionadas con el servicio.* De nuevo los comentarios que se pueden dedicar son los mismos, pues ambas tipificaciones están en relación con los deberes de disciplina y organización; de forma explícita, la STS de 7 de julio de 2016 avala que la sanción impuesta por la falta del n.º3 del artículo 8, estará en función de *la afectación a la disciplina, el perjuicio para el buen régimen de la unidad y las relaciones de mando.* Y cuando los sujetos pasivos de la acción son subordinados, entonces lo que se afecta es la relación jerárquica.

Por último, encontramos la falta leve del 9.16 *la invasión, sin razón justificada, de las competencias atribuidas a los subordinados,* falta en la que el atentado a las reglas de lealtad y respeto mutuo que presiden la relación jerárquica se contrae a la de respeto a las competencias de los subordinados, y por añadido de la disciplina.

#### **4.2.2. Faltas contra los deberes de relaciones con la Comunidad**

La LO 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, en su artículo 5, números 2 y 3, al establecer los principios básicos de actuación de sus miembros, establece obligaciones básicas en las relaciones con la comunidad y con los detenidos; por su parte, el artículo 17 de la LO 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, al respecto de la integridad física y moral, dispone que *los miembros de la Guardia Civil están obligados a observar estrictamente las normas sobre el uso legítimo de la fuerza, debiendo tener siempre presente el respeto a la vida y a la integridad física y moral de la persona.*

En relación con estas obligaciones y deberes, se construyen los tipos disciplinarios que se pasan a expresar a continuación; por lo que se refiere a las faltas muy graves, dentro del grupo clasificatorio podríamos incluir el artículo 7.6, tratado antes. Los demás que encontramos son los siguientes:

##### 1. Faltas muy graves.

- 7.4. *Toda actuación que suponga discriminación o acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad, orientación sexual, sexo, lengua, opinión, lugar de nacimiento o vecindad, o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.*
- 7.5. *La obstaculización grave del ejercicio de los derechos fundamentales o de las libertades públicas.*
- 7.7. *El abuso de atribuciones que cause grave daño a los ciudadanos, a entidades con personalidad jurídica, a los subordinados o a la Administración.*
- 7.9. *La omisión de urgente auxilio, en aquellos hechos o circunstancias graves en que sea obligada su actuación.*
- 7.13. *Cometer un delito doloso condenado por sentencia firme, relacionado con el servicio, o cualquier otro delito que cause grave daño a la Administración, a los ciudadanos o a las entidades con personalidad jurídica o cuando se trate de un compañero en peligro.*

## 2. Faltas graves.

- 8.3. *El impedimento, la dificultad o la limitación a los ciudadanos, a los subordinados o a las entidades con personalidad jurídica, del ejercicio de los derechos que tengan reconocidos.*
- 8.4. *Ordenar a los subordinados la ejecución de prestaciones de tipo personal ajenas al servicio o dictar órdenes a los ciudadanos no relacionadas con el servicio.*
- 8.6. *La grave desconsideración con los superiores, compañeros, subordinados o ciudadanos en el ejercicio de sus funciones, con ocasión de ellas o vistiendo de uniforme.*
- 8.14. *La intervención en un procedimiento administrativo cuando se dé alguna de las causas de abstención legalmente.*
- 8. 23. *La ostentación o utilización de armas sin causa justificada, así como su uso en acto de servicio o fuera de él infringiendo los principios y normas que regulan su empleo.*
- 8.29. *La condena en virtud de sentencia firme por un delito doloso, siempre que no constituya infracción muy grave, o por una falta dolosa cuando la infracción penal cometida esté relacionada con el servicio, o cause daño a la Administración o a los administrados.*
- 8.34. *Eludir la tramitación o resolución de cualquier asunto profesional u omitir conscientemente una actuación a la que venga obligado por su función, destino o cargo.*
- 8.38. *La negativa a tramitar una denuncia formulada en una lengua oficial.*

## 3. Faltas leves.

- 9.1. *La desconsideración o incorrección con los superiores, compañeros, subordinados o ciudadanos en el ejercicio de las funciones, con ocasión de aquéllas o vistiendo de uniforme.*
- 9.10. *El descuido en el aseo personal o el incumplimiento de las normas o instrucciones de uniformidad, así como ostentar sobre el uniforme cualquier insignia, condecoración o distintivo sin estar autorizado.*
- 9.17. *La falta de diligencia en la tramitación de las denuncias, peticiones o reclamaciones, así como su no tramitación cuando hubieran sido formuladas en debida forma.*

De este extenso catálogo de faltas, teniendo en cuenta su redacción, es fácil advertir que muchas de las conductas pueden desembocar en procedimientos penales, o resultar de hechos penales que están indisolublemente unidos a las conductas tipificadas en el anterior listado de faltas disciplinarias. No se trata en este momento de hacer un análisis de cada una de las conductas descritas en los tipos anteriores, pero sí hay que tener en cuenta al respecto, en lo relativo a la eventualidad de procesos penales, que la Disposición Adicional Segunda de la norma, dispone que *los Jueces y Tribunales pondrán en conocimiento de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil toda resolución que ponga fin a los procesos por delito o falta que afecten al personal sujeto a la presente Ley.*

Con carácter general, sin ánimo de exhaustividad, la relación que guardan estas conductas con la Comunidad, se encuentra reconocida de forma expresa y contingente en alguna de las sentencias de la Sala Quinta. Así en STS de 10 de marzo de 2015, se nos dice que *no hay nada más lejos de los deberes orgánicos y funcionales que a los miembros de la Guardia Civil impone la LO 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, cuyo art. quinto 1.c) recuerda que es principio básico de su actuación hacerlo «con integridad y dignidad», mientras que su apartado 2. a) y b) prohíben en la actuación profesional cualquier práctica «abusiva o arbitraria», debiendo observar en todo momento en las relaciones con la comunidad «un trato correcto y esmerado».* Por su parte la LO 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, en su art. 17, *impone como obligación respetar la «integridad moral» de las personas.* Últimamente la Ley 89/2014, de 28 de noviembre, en su art. 7 *compendia las «reglas de comportamiento del Guardia Civil», reiterando y ampliando la anterior normativa (vid. sobre todo apartados 2 y 13).*

En última instancia, se puede afirmar que si el bien jurídico son los deberes de trato y relación con la Comunidad, también es la Comunidad el sujeto pasivo genérico sobre el que recae la conducta, por más que el perjuicio se origine a la Administración, siendo lo segundo la razón que en última instancia defiere estas conductas al ámbito disciplinario.

#### **4.2.3. Faltas contra los deberes de neutralidad e imparcialidad**

Siguiendo el mismo esquema de exposición que en apartados anteriores, se adelanta que la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, es la que determina los principios básicos de actuación y disposiciones estatutarias sobre los que se construyen las distintas faltas. De aquí que podamos extraer un nuevo bien jurídico, en este caso el deber de neutralidad e imparcialidad, que tiene asiento más amplio dentro del contexto de la Administración Pública, en calidad de institución al servicio de los ciudadanos y prestadora de servicios públicos. Para la abstracción del principio partimos del artículo 5.1 b), que exige *actuar, en el cumplimiento de sus funciones, con absoluta neutralidad política e imparcialidad y, en consecuencia, sin discriminación alguna por razón de raza, religión u opinión*; el artículo 6.8, donde se dispone que *los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad no podrán ejercer en ningún caso el derecho de huelga, ni acciones sustitutivas del mismo o concertadas con el fin de alterar el normal funcionamiento de los servicios*, y el artículo 15.2, que ya en concreto respecto de la Guardia Civil, dispone que *los miembros de la Guardia Civil no podrán pertenecer a partidos políticos o sindicatos ni hacer peticiones colectivas: individualmente podrán ejercer el derecho de petición en los términos establecidos en su legislación específica*. La Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, por su parte, desarrolla estos principios de actuación y deberes estatutarios, en sus artículos 9, 11 y 12, estableciendo las particularidades del derecho de asociación, y prohibición de los derechos de sindicación y huelga, respectivamente, y proclamando el principio de neutralidad en su artículo 18, al establecer que *1. Los miembros de la Guardia Civil no podrán fundar ni afiliarse a partidos políticos o sindicatos ni realizar actividades políticas o sindicales. 2. En el cumplimiento de sus funciones, los Guardias Civiles deberán actuar con absoluta neutralidad política y sindical, respetando los principios de imparcialidad y no discriminación por razón de sexo, origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad, orientación sexual, lengua, opinión, lugar de nacimiento o vecindad o cualquier otra condición o circunstancia personal o social*.

Descendiendo ahora a las faltas concretas que atentan contra este bien jurídico encontramos:

1. Faltas muy graves.

- 7.2. *La violación de la neutralidad o independencia política o sindical en el desarrollo de la actuación profesional.*
- 7.3. *La promoción o pertenencia a partidos políticos o a sindicatos, así como el desarrollo de actividades políticas o sindicales.*
- 7.14. *La participación en huelgas, en acciones sustitutivas de las mismas o en actuaciones concertadas con el fin de alterar el normal funcionamiento del servicio.*

2. Faltas graves.

- 8.21. *Cualquier reclamación, petición o manifestación contrarias a la disciplina debida en la prestación del servicio o basadas en aseveraciones falsas, o formularlas con carácter colectivo.*
- 8.21 bis. *Efectuar con publicidad manifestaciones o expresar opiniones que supongan infracción del deber de neutralidad política o sindical, pronunciándose o efectuando propaganda a favor o en contra de partidos políticos o sindicatos o de sus candidatos.*
- 8.22. *Hacer reclamaciones o peticiones con publicidad o a través de los medios de comunicación social.*

3. Faltas leves.

- 9.8. *La omisión del conducto reglamentario para formular cualquier solicitud, reclamación o queja relacionadas con el servicio.*

Ilustrativa del carácter restrictivo de interpretación de este tipo de faltas disciplinarias, lo encontramos en la STS de dieciocho de mayo de dos mil quince, relativa al derecho de asociación de los miembros de la Guardia Civil, y semejante por su tratamiento la STS de 17 de julio de 2006, relacionada con la libertad de expresión y neutralidad política de los militares.

#### **4.2.4. Faltas contra los deberes del servicio**

Dispone la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, en su artículos 3 y 5.4, que *los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad ajustarán su actuación al principio de cooperación recíproca y su coordinación se efectuará a través de los órganos que a tal efecto establece esta Ley; y que deberán llevar a cabo sus funciones con total dedicación, debiendo intervenir siempre, en cual-*

*quier tiempo y lugar, se hallaren o no de servicio, en defensa de la Ley y de la seguridad ciudadana.*

Por su parte, la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, en sus artículos 20, 21 y 28, dispone respectivamente una serie de normas y principios de actuación que afectan a la inmediata puesta a disposición para el servicio en lo relativo a los estados de alarma, excepción o sitio, domicilio, y horarios, siempre con la premisa ética y de actuación que supone la atención de las obligaciones profesionales.

Se trata de las siguientes faltas:

1. Faltas muy graves.

- *7.10. La falta de colaboración manifiesta con los demás miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, cuando resulte perjudicado gravemente el servicio o se deriven consecuencias graves para la seguridad ciudadana.*
- *7.11. La falta de presentación o puesta a disposición inmediata en la dependencia de destino o en la más próxima, en los casos de declaración de los estados de alarma o de excepción, así como, cuando así se disponga, en caso de alteración grave de la seguridad ciudadana o en supuestos de emergencia grave de protección civil.*
- *7.12. La no comparecencia a prestar un servicio, ausentarse de él o desatenderlo, cuando por su naturaleza y circunstancias sea de especial relevancia.*
- *7.23. Prestar servicio en estado de embriaguez o bajo los efectos de estupefacientes o sustancias tóxicas o psicotrópicas o el consumo de los mismos durante el servicio.*

2. Faltas graves.

- *8.7. La falta de colaboración manifiesta con otros miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.*
- *8.9. La emisión de informes o partes del servicio que no se ajusten a la realidad o la desvirtúen.*
- *8.10. No comparecer a prestar un servicio, ausentarse de él, o desatenderlo.*

- 8.11. *La falta de prestación del servicio amparándose en una su-  
puesta enfermedad, así como la prolongación injustificada de la  
baja para éste.*
- 8.12. *La grave perturbación del servicio.*
- 8.13. *La falta voluntaria y manifiesta de rendimiento que afecte  
al normal funcionamiento de los servicios.*
- 8.24. *Causar daño grave en la conservación de los locales, mate-  
rial o demás elementos relacionados con el servicio o dar lugar,  
por negligencia inexcusable, a su deterioro, pérdida, extravío o  
sustracción.*
- 8.25. *Usar para fines propios, sustraerlos para otro fin o facilitar  
a terceros recursos, medios o información de carácter oficial con  
grave perjuicio para la Administración.*
- 8.27. *La superación, al inicio o durante la prestación del servicio,  
de una tasa de alcohol en sangre superior a 0,3 gramos por litro o  
de alcohol en aire espirado superior a 0,15 miligramos por litro.*
- 8.33. *La negligencia grave en el cumplimiento de las obligacio-  
nes profesionales o de las órdenes recibidas.*
- 8.37. *La infracción de cualquier otro deber u obligación legal o  
reglamentariamente establecida que resulte inherente al cargo o  
a la función, cuando se produzca de forma grave y manifiesta.*

### 3. Faltas leves.

- 9.3. *El retraso, negligencia o inexactitud en el cumplimiento de  
los deberes u obligaciones, de las órdenes recibidas, o de las nor-  
mas de régimen interior, así como la falta de rendimiento en el  
desempeño del servicio habitual.*
- 9.4. *La infracción de las normas sobre el deber de residencia, la  
desatención del llamamiento para la prestación de un servicio,  
la no incorporación a su Unidad con la mayor prontitud posible  
cuando sea requerido para ello, así como la no comunicación a  
su Unidad del domicilio o los datos precisos para su localización  
o la colocación en situación de no ser localizado.*
- 9.7. *El incumplimiento del horario de servicio o la falta de pun-  
tualidad en los actos de servicio, sin causa que lo justifique.*
- 9.8. *La omisión del conducto reglamentario para formular cual-  
quier solicitud, reclamación o queja relacionadas con el servicio.*

- 9.9. *El mal uso o descuido en la conservación de los locales, material y demás elementos de los servicios, así como el incumplimiento de las normas dadas en esta materia.*
- No existe dentro de la norma disciplinaria un concepto de que es el servicio, pero es patente que la cuestión se contrae al sentido vulgar del término, en la medida en que es todo lo relativa al desempeño de las actividades propias de la profesión, valiéndose del conjunto de medios que se ponen a disposición de esta finalidad, y que están insertas en el servicio público que se presta al ciudadano.

#### **4.2.5. Faltas contra el deber de reserva**

De nuevo, es la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, la que da soporte a las faltas que se pasará a exponer, y la que permite extraer el bien jurídico protegido en estos tipos disciplinarios. Esta ley, entre los principios básicos de actuación, recoge el *Secreto profesional*, en su artículo quinto, apartado 5. En esta norma se dispone que los miembros de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado *deberán guardar riguroso secreto respecto a todas las informaciones que conozcan por razón o con ocasión del desempeño de sus funciones. No estarán obligados a revelar las fuentes de información salvo que el ejercicio de sus funciones o las disposiciones de la Ley les impongan actuar de otra manera.* Por su parte, Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, dice al respecto que *los miembros de la Guardia Civil están sujetos a la legislación general sobre secretos oficiales y materias clasificadas. Igualmente, tienen 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.*

Por lo que se refiere ahora al catálogo de faltas nos encontramos:

1. Faltas muy graves.
  - 7.16. *La publicación o utilización indebida de secretos oficiales, declarados así con arreglo a la legislación específica en la materia.*

- 7.17. *Violar el secreto profesional cuando afecte a la defensa nacional o a la seguridad ciudadana, perjudique el desarrollo de la labor policial o cause daños a personas físicas o jurídicas, públicas o privadas.*

## 2. Faltas graves.

- 8.8. *La violación del secreto profesional.*

## 3. Faltas leves.

- 9.5. *La indiscreción en cualquier asunto del servicio.*

Pues bien, mientras que en la falta leve está claro que se trata de leves indiscreciones respecto de lo que es un deber, en las faltas graves y muy graves, nos encontramos con que el deber es auténtica obligación. De aquí que la jurisprudencia al respecto, STS de 10 de mayo de 2012, se diga que es *una falta contra el servicio y, más específicamente contra la obligación de reserva que incumbe al Guardia Civil, tanto como militar, como en su condición de miembro de las Fuerzas de Seguridad, que deberán guardar riguroso secreto respecto a todas las informaciones que conozcan por razón o con ocasión del desempeño de sus funciones.* Y respecto del bien jurídico protegido, la STS de 26 de enero de 2015, nos dice que *el bien jurídico protegido por la norma disciplinaria, aplicada en el caso, no es otro que el deber de secreto, sigilo o reserva que vincula a los miembros de la Guardia Civil, respecto de hechos, asuntos o informaciones de que hayan conocido en el ejercicio de sus funciones, como medio necesario para preservar la integridad de los servicios. En el presente supuesto, como se ha evidenciado, no está presente el objeto ni el bien jurídico que se protege mediante la norma aplicada.*

### **4.2.6. Faltas contra los deberes de integridad y dignidad**

De nuevo es la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, la que nos permite deducir el bien jurídico protegido por las distintas faltas, en este caso en el artículo quinto, 1 c), donde se dice que se deberá *actuar con integridad y dignidad. En particular, deberán abstenerse de todo acto de corrupción y oponerse a él resueltamente.* Acudiendo ya a las faltas concretas encontramos:

#### 1. Faltas muy graves.

- 7.26. *Cometer falta grave, teniendo anotadas, sin cancelar, dos faltas muy graves, o una grave y otra muy grave.*

- 7.28. *Inducir a la comisión de alguna de las faltas previstas en los apartados anteriores.*

## 2. Faltas graves.

- 8.1. *La comisión de actos que atenten a la dignidad de las instituciones o poderes del Estado, de las Comunidades Autónomas o Administraciones Locales, a las personas o autoridades que los encarnan o a sus símbolos; así como la observancia de conductas gravemente contrarias a la dignidad de la Guardia Civil.*
- 8.26. *La embriaguez o el consumo de estupefacientes o sustancias tóxicas o psicotrópicas fuera del servicio, cuando tales circunstancias tengan carácter habitual o afecten a la imagen de la Guardia Civil o de la función pública. Se entenderá que existe habitualidad cuando estuvieren acreditados tres o más episodios de embriaguez o consumo de las sustancias referidas en un período de un año.*
- 8.28. *La tenencia de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o similares, excepto que esa tenencia se derive de actuaciones propias del servicio.*
- 8.29. *La condena en virtud de sentencia firme por un delito doloso, siempre que no constituya infracción muy grave, o por una falta dolosa cuando la infracción penal cometida esté relacionada con el servicio, o cause daño a la Administración o a los administrados.*
- 8.31. *La promoción, el aliento o la participación en cualquier riña o altercado graves entre compañeros.*
- 8.32. *Cometer falta leve, teniendo anotadas, sin cancelar, dos faltas graves, o dos faltas muy graves o una grave y otra muy grave, o tres faltas cuando al menos una de ellas sea grave o muy grave.*
- 8.35. *La inducción a la comisión de alguna de las faltas previstas en los apartados anteriores.*
- 8.36. *El encubrimiento de la comisión de una falta muy grave.*

## 3. Faltas leves.

- 9.11. *Asistir de uniforme, estando fuera de servicio, a cualquier lugar o establecimiento incompatible con la condición de Guardia Civil.*

- 9.13. *Cualquier clase de juego que se lleve a cabo en dependencias oficiales siempre que perjudique la prestación del servicio o menoscabe la imagen de la Institución.*
- 9.19. *La promoción, el aliento o la participación en cualquier riña o altercado entre compañeros.*
- 9.20. *La inducción a la comisión de alguna de las faltas previstas en los apartados anteriores.*
- 9.21. *El encubrimiento de la comisión de una falta grave o leve, sancionándose, en este último caso con la sanción de reprobación.*

Según la jurisprudencia de la Sala Quinta, STS 20 de febrero de 2017 entre otras muchas, *la dignidad institucional, que es concepto indeterminado se integra con referencia a las ideas de prestigio, decoro, seriedad y realce de la Institución que se afectan, real o potencialmente, con conductas o comportamientos de cualquiera de sus miembros, que por el carácter vil, ruin o despreciable de aquellas puedan restar predicamento y credibilidad al correcto ejercicio de las funciones que la Guardia Civil tiene legalmente encomendadas, con quiebra de la autoridad moral con que debe afrontarse la prestación de los servicios públicos. Que la dignidad de la Institución y la integridad, son conceptos que corren paralelos en estas faltas, es algo que se desprende fácilmente de alguna afirmación jurisprudencial; sirva de ejemplo la STS de 29 de noviembre de 2016, donde se nos dice respecto de una de las faltas expuestas antes que el comportamiento desplegado por el sancionado vistiendo de uniforme, con la consumición de bebidas alcohólicas y manifestación de sus efectos, desprendiéndose del ceñidor reglamentario, los grilletes, el arma y el cargador, sin llegar ni tan siquiera a percatarse que uno de los comensales los había llevado a otra habitación; el hecho de no haber concluido el servicio cuando se incorpora a la comida, el desoír las advertencias del guardia civil de la pareja; todo ello a presencia de personal ajeno a la Institución, son hechos que, como afirma la recurrida sentencia, afectan gravemente, por sí mismos, al deber de integridad y dignidad impuesto en el art. 5.1.c) de la Ley de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, y a los valores morales de ejemplaridad y buen nombre de la Benemérita Institución. Incidiendo, muy negativamente, en la disciplina, seriedad y decoro que se requiere de cualquiera de sus miembros; deviniendo, por tanto, inscribible en la infracción sancionada atendida su notoria gravedad.*

#### **4.2.7. Faltas contra otros deberes**

##### *4.2.7.1. Contra el deber de acatar el ordenamiento jurídico*

Aquí, es el artículo quinto de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, el que nos dice en su número 1, letra a), que es principio básico de actuación de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad los siguientes, su *adecuación al ordenamiento jurídico*, especialmente, *ejercer su función con absoluto respeto a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico*. Por su parte, el artículo 15 de la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, afirma en consonancia que *los miembros de la Guardia Civil tienen el deber de respetar la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico, así como el de proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana*.

Por lo que se refiere a las faltas, nos encontramos con la muy grave del artículo 7.1. *el incumplimiento del deber de fidelidad a la Constitución en el ejercicio de sus funciones y la realización de actos irrespetuosos o la emisión pública de expresiones o manifestaciones contrarias al ordenamiento constitucional o al Rey y a las demás instituciones por ella reconocidas*.

##### *4.2.7.2. Contra el respeto a la normativa de incompatibilidades*

La Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, determina en el artículo sexto n.º 7 que, *la pertenencia a las fuerzas y Cuerpos de Seguridad es causa de incompatibilidad para el desempeño de cualquier otra actividad pública o privada, salvo aquellas actividades exceptuadas de la legislación sobre incompatibilidades*. Por su parte, la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, en consonancia con lo expuesto, determina en su artículo 22 que *los Guardias Civiles estarán sometidos al régimen general en materia de incompatibilidades de la Administración General del Estado, sin perjuicio de las incompatibilidades más rigurosas que pueda establecer su normativa específica*.

En cuanto a las faltas, encontramos la muy grave del artículo 7.18, *desarrollar cualquier actividad que vulnere las normas sobre incompati-*

*bilidades, y la grave del artículo 8.15, el incumplimiento de los plazos u otras disposiciones de procedimiento en materia de incompatibilidades, cuando no suponga mantenimiento de una situación de incompatibilidad.*

#### *4.2.7.3. Contra la legislación sobre videovigilancia*

La Ley Orgánica 4/1997, de 4 de agosto, regula la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en lugares públicos. La importancia de la normativa que contiene, va más allá de la defensa de la seguridad pública, y alcanza aspectos que son relativos a los derechos fundamentales y libertades públicas contenidos en la Constitución. De aquí que su artículo 1, afirme que la norma *establece específicamente el régimen de garantías de los derechos fundamentales y libertades públicas de los ciudadanos que habrá de respetarse ineludiblemente en las sucesivas fases de autorización, grabación y uso de las imágenes y sonidos obtenidos conjuntamente por las videocámaras.*

La relación de la norma con el régimen de garantías constitucionales, explican que los tipos disciplinarios sean numerosos, y los encontremos desgranados entre las faltas disciplinarias muy graves y graves.

##### 1. Faltas muy graves.

- *7.19. Alterar o manipular los registros de imágenes o sonidos obtenidos con videocámaras.*
- *7.20. Permitir el acceso de personas no autorizadas a las imágenes o sonidos obtenidos por cualquier medio legítimo o utilizar aquéllas o éstos para fines distintos de los previstos legalmente.*
- *7.21. Reproducir las imágenes y sonidos obtenidos con videocámaras para fines distintos de los previstos legalmente.*
- *7.22. Utilizar los medios técnicos regulados en la normativa legal sobre videocámaras para fines distintos de los previstos en ésta.*

##### 2. Faltas graves.

- *8.17. Incumplir las condiciones o limitaciones fijadas en la resolución por la que se autorizó la obtención de imágenes y sonidos por el medio técnico autorizado.*
- *8.18. Utilizar u ordenar la utilización de videocámaras móviles, sin cumplir todos los requisitos exigidos por la Ley.*

- 8.19. *Conservar las grabaciones lícitamente efectuadas con videocámaras o medios técnicos análogos por más tiempo o fuera de los casos permitidos por la Ley, o cederlas o copiarlas cuando la Ley lo prohíbe.*
- 8.20. *Cualquier otra infracción a la normativa legal sobre utilización de medios técnicos de captación de imágenes y sonidos por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en lugares públicos.*

#### *4.2.7.4. Contra el deber de someterse a reconocimientos psicofísicos*

La Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, entre los deberes de los miembros de la Guardia Civil, configura con carácter de obligación en su artículo 23, la relativa a someterse *a los reconocimientos psicofísicos necesarios para determinar su aptitud para el servicio*. Acudiendo ahora a la normativa disciplinaria, vemos que el artículo 7.24, tipifica en calidad de falta muy grave *la negativa injustificada a someterse a reconocimiento médico, prueba de alcoholemia o detección del consumo de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias similares, legítimamente ordenada por la autoridad competente, a fin de constatar la capacidad psicofísica para prestar servicio*.

#### *4.2.7.5. Contra los deberes de formación y perfeccionamiento profesional*

La Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, establece en el artículo 26 *el deber de participar en los cursos y en las actividades formativas destinadas a mejorar su capacidad profesional y facilitar su promoción de acuerdo con los criterios objetivos de selección que se establezcan para el acceso a dichas actividades*, en consonancia con lo que dispone el artículo sexto 2 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo. Es patente que nos encontramos con un aspecto de la vida profesional que es dual, se trata de un derecho y un deber que se predica en abstracto, razón por la que la propia norma acaba reconduciendo el asunto a los principios que regulan la carrera profesional; dentro ya de este contexto, la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen del Personal de la Guardia Civil, entre las reglas de comportamiento del guardia civil que dispone el artículo 7, en su número 14, afirma que el guardia civil se preparará para alcanzar el más alto nivel de competencia profesional y para desarrollar la capacidad de adaptarse a diferentes misiones y circunstancias, en la búsqueda del eficaz desempeño de las

funciones asignadas al Cuerpo, para lo que dicha ley viene a dedicar a la Enseñanza todo su Título IV, artículos 28 a 51.

En el catálogo de faltas, entre las faltas leves, encontramos el artículo 9.6, que tipifica *el incumplimiento de las directrices o pautas formativas durante la instrucción o preparación para el desempeño de la labor profesional*.

### **3. Las sanciones disciplinarias**

*Alfredo Fernández Benito*  
*General auditor*

#### **1. CONCEPTOS GENERALES**

El catálogo de sanciones que quedó aprobado en el artículo 11 LORDGC, es reprobación, pérdida de uno a cuatro días de haberes con suspensión de funciones, pérdida de cinco a veinte días de haberes con suspensión de funciones, suspensión de empleo de uno a tres meses, pérdida de destino, pérdida de puestos en el escalafón, suspensión de empleo de tres meses y un día a seis años y separación del servicio.

La pregunta que surge inmediatamente es si existe una identidad propia, una naturaleza jurídica identificable y separada, de las sanciones disciplinarias o si por el contrario, entre penas y sanciones existe una relación meramente cuantitativa y no cualitativa. Para dar respuesta a esta cuestión, que va mucho más allá de la finalidad de nuestro estudio, tendríamos que analizar la discusión doctrinal entre los que mantienen que el derecho administrativo sancionador en general, tiene una naturaleza separada del derecho penal, y los que consideran lo contrario; que estamos ante una mera cuestión topográfica; que son faltas disciplinarias o administrativas castigadas con sanciones lo que así se recoge en normas al efecto y que lo mismo es predicable

de los delitos y faltas penales y sus correlativas penas. Que ambos derechos comparten los fundamentos y los bienes jurídicos protegidos.

Se trata de una cuestión vinculada al Estado democrático liberal moderno, que distingue entre las facultades del poder ejecutivo y las propias del poder judicial. Sin división de poderes la cuestión no tiene sentido alguno. Históricamente, no ha existido una diferencia entre un derecho sancionador administrativo y un derecho penal jurisdiccional; pues no hay una distinción entre facultades propias de la administración como algo separado de la propia de los jueces. El tema general de las relaciones entre las potestades punitivas de la Administración y el Derecho Penal es difícil de analizar ante el acercamiento de ambas instituciones jurídicas. Una realidad muy compleja producto de cambios en todos los ámbitos cada vez más acelerados implica un crecimiento exponencial de las potestades sancionadoras de la Administración. Los principios constitucionales y los acuerdos internacionales en materia de derechos fundamentales implican que las garantías propiamente penales impregnen tal capacidad de imposición administrativa de castigos. En definitiva, el derecho sancionador administrativo y el penal son instrumentos con los que cuenta el Estado para la protección y resguardo de determinados valores que se consideran dignos de protección reforzada.

Sin entrar en discusiones puramente doctrinales, la posibilidad de aplicar sanciones disciplinarias por la Administración de imponer sanciones, se encuentra recogida en el artículo 25.3 de la Constitución, cuando afirma «la Administración civil no podrá imponer sanciones que, directa o subsidiariamente, impliquen privación de libertad». El número 1 del mismo artículo reconocía esta facultad a la Administración, al fijar el principio de legalidad, a más del de tipicidad, se establece que nadie puede ser sancionado sino por acciones u omisiones que en el momento de producirse constituyan infracción administrativa según la vigente legislación.

De estos dos principios constitucionales deducimos el otorgamiento a la Administración de facultades para fijar conductas a las que aplicar sanción y la potestad para imponerlas. Con un límite; en una discutida terminología, proscribimos a la Administración no militar la posibilidad de imponer sanciones que impliquen privación de libertad. *A contrario sensu* la Administración militar sí puede imponer

este tipo de sanciones. La reserva que el Reino de España mantuvo y mantiene a los artículos 5 y 6 del Pacto Europeo de Derechos Humanos, apuntalan esta interpretación del contenido del artículo 25.3 de la Constitución. El BOE número 92 de 17 de abril de 2015 publica la actualización de la reserva que ya se hizo en el momento de depositar el instrumento de ratificación del Convenio. Los términos son «En consecuencia, el Reino de España mantiene y actualiza su reserva, registrada por la Secretaría General del Consejo de Europa el 20 de febrero de 2015», en los siguientes términos: «España, de conformidad con el artículo 64 del Convenio (hoy artículo 57), se reserva la aplicación de los artículo 5 y 6 en la medida en que resulten incompatibles con la Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre (capítulo II del Título I, Título II, Título III, capítulo I del Título IV, Título V y Disposiciones adicionales cuarta y quinta), de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas, promulgada el día 4 de diciembre de 2014 y que entrará en vigor el 5 de marzo de 2015. Madrid, 10 de abril de 2015».

¿Qué es, pues, una sanción disciplinaria? Podemos considerar sanción a la privación o restricción de un derecho, específicamente prevista y con contornos legalmente determinados, impuesta a través de un procedimiento legalmente prevenido en una ley orgánica, como consecuencia de ser declarado responsable de unos hechos descritos como falta y por miembros de una jerarquía normativamente prevenida que mantienen con el eventualmente sancionado una relación estatutaria. De esta manera lo diferenciamos de las penas, que imponen el poder judicial de forma exclusiva y también de las sanciones que responden a la potestad de la administración, en relación con el conjunto de los ciudadanos y no solo aquellos con los que mantiene relación de especial sujeción. Se diferencia, luego lo veremos con mayor amplitud, el régimen disciplinario propio de la Guardia Civil del que podríamos llamar estrictamente castrense, en que este último —y no así el propio de la Benemérita—, puede imponer sanciones que directa o subsidiariamente conlleven privación de libertad.

Toda sanción disciplinaria implica privación o restricción de un derecho.

La Ley, en concreto la LORDGC entre sus artículos 12 a 17, ambos inclusive, establece los contornos de cada sanción. No basta con

el *nomen iuris*, es necesario que lo que realmente significa cada una de ellas y lo que implica; hasta donde alcanza bien la privación, bien la restricción del derecho, en gravedad y tiempo, debe quedar lo más perfectamente delimitado posible.

La LORDGC establece el procedimiento que puede concluir con la imposición de las sanciones; de forma específica para cada tipo de faltas en el Título IV de la misma.

Quien puede imponer sanciones y a quien, aparece claramente descrito en los artículos 2 y 25 a 37 LORDGC. Siempre es necesaria la condición de Guardia Civil del sujeto pasivo y con carácter general la del activo; si bien con excepciones como pueden ser el caso del ministro de Defensa, del subsecretario de Defensa o el director general de la Policía y de la Guardia Civil. Un caso de sujeto pasivo sometido al Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, pero que no son estrictamente tales, son los alumnos de los centros docentes de formación de la Benemérita (art. 2.2 y 31 LORDGC).

## **2. CUERPOS POLICIALES ESPAÑOLES**

Junto a los dos Cuerpos policiales de ámbito nacional, la Guardia Civil, de naturaleza militar y el Cuerpo Nacional de Policía, de naturaleza no militar; existen en España otros Cuerpos policiales. Estos también observan un régimen disciplinario en el que se contienen tanto conductas sancionables, como sanciones que le son aplicables a las distintas infracciones disciplinarias de las que puedan ser protagonistas. Además de los Cuerpos de Policía Municipal o local, tenemos policías autonómicas. En unos casos se tratará de miembros de los Cuerpos de ámbito nacional o local que cumplan funciones de tal policía autonómica (a día de la fecha sería la situación de Galicia o Canarias). En otro caso se trata de Cuerpos específicos de policías propios de la Comunidad. Destacamos la Policía Foral de Navarra, los Mossos D'Esquadra y el cuerpo de Policía de la Comunidad Autónoma Vasca, la Ertzaintza. El Régimen disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía está recogido en una norma específica para tal fin, la Ley Orgánica 4/2010, de 20 de mayo. En concreto el tema de las sanciones disciplinarias se encuentra en el art. 10 de la misma.

Las Policías de la Comunidad Autónoma Vasca, de Cataluña y de la Comunidad Foral de Navarra incluyen su régimen disciplinario en Ley única que regula cada Cuerpo en general. Así la Ley 4/1992, de 17 de julio, en el caso Vasco y en concreto en sus art. 93 y 94 el tema que estamos tratando; los art. 72 y 73 de la Ley 10/1994, de 11 de julio respecto a la Policía de Cataluña y por fin, el art. 62 de la Ley Foral 8/2007, de 23 de marzo en lo relativo a Navarra.

Cuando analicemos cada sanción veremos brevemente cómo queda regulada, en su caso la misma en cada una de estas.

### **3. ANTECEDENTES HISTÓRICOS**

Como dijimos resulta muy complicado distinguir entre penas y sanciones en situaciones jurídicas anteriores al liberalismo. Si bien la Guardia Civil nace como tal precisamente con el liberalismo, lo hace en sus orígenes. El hecho de que desde el principio se aplicara a la misma el mismo régimen que el militar, implicó que el deslinde entre régimen disciplinario propiamente dicho y régimen jurisdiccional estricto en el ámbito de lo castrense, no fuere tan claro como en otras órbitas de aplicación punitiva del derecho sancionador público. No debemos olvidar que hasta finales en el siglo XX en el ámbito del derecho punitivo militar, la autoridad judicial y la disciplinaria tendían a ser la misma.

Entre 1890 y 1985 estuvo en vigor lo que en teoría constituye un único Código de Justicia Militar, que vendría a ser el propio del Ejército de Tierra de 1890, al que se unió las normas de la Marina de Guerra recogidas en el Código Penal de la Marina de Guerra de 24 de agosto de 1889, se modificó para introducir el Ejército del Aire y se vio afectado por diferentes vicisitudes, entre las que destaca la Ley 9/1980 de 6 de noviembre que intentaba adaptarlo a los principios constitucionales hoy vigentes; lo que no fue óbice para que el Tribunal Constitucional anulara por inconstitucionales diferentes artículos tanto precedentes como introducidos por la propia Ley, así por STC 76/1982, de 14 de diciembre se declara inconstitucional el artículo 14 de la Ley Orgánica 9/1980, de 6 de noviembre por contrario al artículo 24 de la Constitución. En STC 151/1985, de 5 de noviembre se de-

clara inconstitucional el artículo 709 CJM por contravenir el artículo 14 de la Constitución.

El Código de Justicia Militar tiene dos versiones principales, una anterior a 1945 y otra posterior.

Por Ley de 12 de julio de 1940 se decretó la vigencia del CJM con la redacción que tenía el 14 de abril de 1931. Previamente por Ley de 5 de septiembre de 1939 se había establecido que la versión válida era la de 27 de septiembre de 1890. En cualquier caso este Código trata conjuntamente los temas penales y disciplinarios; al igual que los procedimentales y los de organización del sistema punitivo castrense. Así el artículo 699 establecía que las faltas militares serán corregidas directamente, mediante el oportuno esclarecimiento, por los jefes respectivos con arreglo a las facultades de cada uno. Los corregidos podrían llegar hasta el Rey, por conducto del Ministerio de la Guerra, si no estuvieran de acuerdo con la sanción. Las faltas graves aparecían en el Capítulo II del Título XI; en el Capítulo I se establecían las sanciones y estas eran de acuerdo con el artículo 310 para los oficiales suspensión de empleo hasta 1 año, arresto de 2 meses y 1 día hasta 6 meses y para los individuos de clase de tropa (en aquel momento los suboficiales tenían tal condición) destino a un cuerpo de disciplina de 1 a 6 años, recargo en el servicio de 2 meses a 4 años y arresto de 2 meses y 1 día a 6 meses. Por su parte el Capítulo III establecía las faltas leves, castigables de acuerdo con el artículo 311 del mismo para los oficiales con apercibimiento, reprensión o arresto en su casa o en banderas hasta 8 días y en castillo desde 15 días a 2 meses y para los individuos de clase de tropa recargo en acto de servicio mecánico, deposición de empleo y arresto en el cuartel o la compañía hasta 8 días, en la prevención hasta 15 días y en el calabozo hasta 2 meses; con expresa referencia a que los sargentos sufrirán este último con separación de los cabos y soldados. Exclusivamente para oficiales se preveía además los procedimientos gubernativos cuando se considerara que su conducta era perjudicial para el servicio por determinadas causas no constitutivas de delito o falta específicamente prevenido. El artículo 717 CJM establecía la sanción, en su caso «Los Oficiales separados gubernativamente del servicio, quedarán fuera del Ejército, sin poder volver a él, expidiéndoseles el retiro o la licencia absoluta, según corresponda por sus años de servicio».

El CJM vigente hasta 1980, por su parte, mantenía la idea de un Código único en el que se contenía tanto lo penal, lo procesal, como lo disciplinario y lo gubernativo. En materia disciplinaria establecía en el Capítulo II del Título XV las faltas graves, mientras que las leves ocupaban el Capítulo III del mismo. El artículo 415 establecía los castigos por las faltas graves, que podían ser para oficiales y suboficiales arresto militar de 2 meses y 1 día a 6 meses; para los individuos de clase de tropa y marinería destino a un cuerpo de disciplina de 1 a 2 años y arresto militar de 2 meses y 1 día a 6 meses e introduciendo la posibilidad para los paisanos de arresto mayor de 2 meses y 1 día a 6 meses. El artículo 416 a su vez establecía la sanción por falta leve que para oficiales y suboficiales podía consistir en reprensión o arresto hasta 14 días en casa o cuartel y en castillo de 15 días a 2 meses; para los individuos de clase de tropa y marinería recargo en acto de servicio mecánico, deposición de empleo y arresto hasta 2 meses. A partir de una reforma establecida en Ley de 21 de abril de 1949 se estableció para los paisanos que cuando eran responsables de una falta leve militar se les impusiera la entonces prevista en el Código Penal, pena de arresto menor.

Todo lo anterior era de completa aplicación a los Guardias Civiles, en su diferente nivel jerárquico. Los entonces llamados números, tropa, se regulaban por lo propio de soldados y marineros; los suboficiales como los suboficiales de las Fuerzas Armadas y los oficiales y oficiales generales en idéntico régimen que el resto de los militares.

Por Ley Orgánica 12/1985, de 27 de noviembre se separan las cuestiones disciplinarias de las penales y procesales. A través de esta Norma que va a regular para las Fuerzas Armadas y la Guardia Civil precisamente el régimen disciplinario. Respecto al tema de las sanciones se prevén para faltas leves reprensión, privación de salida de Unidad hasta 8 días o permisos discrecionales hasta 1 mes y arresto de 1 día a 30 días en domicilio o Unidad; para las faltas graves arresto de 1 mes y 1 día a 3 meses en Establecimiento disciplinario militar y pérdida de destino. Por otro lado, en seguimiento del sistema tradicional del CJM, y para determinadas conductas reiteradas y graves, se prevé para los militares profesionales sanciones disciplinarias extraordinarias y en concreto la pérdida de puestos en el escalafón, la suspensión de empleo y la separación del servicio.

En tal situación y en respuesta a un recurso planteado por un Guardia Civil contra una sanción de arresto que se le había impuesto en aplicación de la antes dicha ley, el Tribunal Constitucional emite la Sentencia 194/1989, de 16 de noviembre que si bien considera que no se ha vulnerado la Constitución al, provisionalmente, estar aplicando las normas disciplinarias militares a la Guardia Civil iba ya siendo hora de dar cumplimiento al mandato legal, de base constitucional, de dotar a la Guardia Civil de un régimen disciplinario propio, *pero repetimos que esto es así mientras no se prevea otra propia o singularidades específicas (ATC 1265/1998), y añadimos que esta previsión legislativa contenida en el art. 15.1 de la Ley orgánica 2/1986 y antes en el art. 38.2 de la LO 6/1980, no puede quedar indefinidamente incumplida, dando pie para una aplicación transitoria, pero también indefinida, del régimen, disciplinario militar. El legislador debe ser fiel a su propósito, zanjando de una vez por todas indefiniciones legislativas sobre la especialidad a estos efectos de la Guardia Civil, y regulando la materia disciplinaria de técnicas de exclusión y de remisión. Por lo que a los presentes recursos se refiere, es claro que del anterior análisis se deduce que si era aplicable al recurrente el régimen disciplinario militar, sin que ello signifique afirmar por nuestra parte (pues tal manera quedó excluida de la presente Sentencia en el fundamento primero) que la sanción fue la adecuada o que se cumplieron las exigencias y garantías procedimentales, puntos estos sobre los que no podemos pronunciarnos ahora.*

Como consecuencia de ello por Ley Orgánica 11/1991, de 17 de junio se desgaja el régimen disciplinario de la Guardia Civil del propio de las Fuerzas Armadas.

En la materia que estamos estudiando la diferencia más importante entre la nueva legislación y la anterior; esto es, la contenida en esta primera Ley Orgánica disciplinaria única para la Guardia Civil, consiste en que todavía en 1991 se contempla el arresto como posible sanción para faltas leves (con una duración entre uno y treinta días, en domicilio), y para falta grave (de un mes y un día a dos meses en Establecimiento Disciplinario Militar); tal previsión se encontraba en el art. 10 de la Ley Orgánica 11/1991.

Esta situación es modificada por una Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 2 de noviembre de 2006 «caso Acosta

Silva contra España»; en la cual entre otras consideraciones se contiene la siguiente, *La reserva española tenía y tiene todavía por objeto «el régimen disciplinario de las fuerzas armadas». Aunque desde 1991 la Guardia Civil, «fuerza y cuerpo de seguridad del Estado», y no «fuerza armada», tiene por imperativo legal, recordado por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, un régimen disciplinario específico, diferente al de las fuerzas armadas, y regulado por una Ley Orgánica propia, la reserva no puede, en consecuencia, ampliarse a una norma cuya finalidad es la segregación del objeto reflejado en la reserva. Al ser esta pretensión contraria al Convenio, el Tribunal no puede admitirla.*

En definitiva se consideraba por el Tribunal que la reserva que España realizó a los artículos 5 y 6 del Tratado Europeo de Derechos Humanos, para el caso de las Leyes disciplinarias militares vigentes en el momento de la firma del tratado, no era aplicable a una posterior Ley disciplinaria propia de la Guardia Civil, que era consecuencia de una resolución del Tribunal Constitucional español en el que se exigía al legislador regulara un régimen disciplinario para la Guardia Civil que fuera distinto precisamente del militar. Por lo tanto, era de plena aplicación al mismo la previsión de que únicamente una autoridad judicial pudiera imponer privaciones de libertad; concepto, el de privación de libertad, que también de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional español, incluía los arrestos domiciliarios.

Como consecuencia de todo lo anterior la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, regula el régimen disciplinario de la Guardia Civil, diferenciándolo del militar, con particularidades con respecto al propio de otros cuerpos policiales españoles y sin incluir sanciones que afecten al derecho de la libertad.

#### **4. SANCIONES EN CONCRETO**

El Capítulo II del Título II, entre los artículos 10 a 19, la LORDGC recoge las concretas sanciones que pueden imponerse a los autores de infracciones disciplinarias propias de la Guardia Civil; a lo que se añade en el último de los artículos citados los criterios de individualización de la sanción aplicada.

En relación con esta materia el Preámbulo II de la Ley que estamos analizando ya nos anuncia que la misma tiene como objetivo encontrar un equilibrio correcto entre los instrumentos que el Cuerpo de la Guardia Civil precisa para el mantenimiento de un modelo eficiente, con la supresión de determinadas figuras jurídicas que resultan desfasadas. Se focaliza, en la materia de nuestro análisis precisamente en la supresión del arresto como sanción.

El art. 11 LORDGC recoge el cuadro de sanciones aplicables a un Guardia Civil en el ámbito disciplinario.

Sanciones disciplinarias.

1. Las sanciones que pueden imponerse por faltas muy graves son:
  - Separación del servicio.
  - Suspensión de empleo desde tres meses y un día hasta un máximo de seis años.
  - Pérdida de puestos en el escalafón.
2. Las sanciones que pueden imponerse por faltas graves son:
  - Suspensión de empleo de un mes a tres meses.
  - Pérdida de cinco a veinte días de haberes con suspensión de funciones.
  - Pérdida de destino.
3. Las sanciones que pueden imponerse por faltas leves son:
  - Reprensión.
  - Pérdida de uno a cuatro días de haberes con suspensión de funciones.

#### **4.1. Reprensión**

Recogida en el artículo 17 LORDGC es la reprobación expresa que por motivos disciplinarios, y por escrito, dirige al subordinado la autoridad competente para imponerla de acuerdo con los criterios de esta misma Ley.

De contornos similares a advertencias o amonestaciones respecto a una mejor forma de prestar el servicio o cumplir la obligación, se caracteriza en la vigente LORDGC por dos elementos, sin los cuales

perdería su condición de verdadera sanción disciplinaria. Se realiza por escrito y es consecuencia de un procedimiento disciplinario tasado, el propio de las faltas leves. Contra la misma caben los correspondientes recursos administrativos disciplinarios y en cuanto alcance firmeza en tal ámbito, los previstos jurisdiccionales.

Solo puede imponerse por faltas leves y es imperativa y única para corregir el encubrimiento de la comisión de una falta leve (art. 9.21 LORDGC).

En forma muy similar se encontraba regulada en la Ley Orgánica 11/1991, de 17 de junio, que también, como el actual art. 17.2 LORDGC excluía la advertencia o amonestación verbal sin carácter disciplinario, de su concepto.

Esta sanción aparece con el mismo nombre en el régimen disciplinario de la Fuerzas Armadas; como apercibimiento en del Cuerpo Nacional de Policía, Ertzaintza y Policía Foral de Navarra y como amonestación por escrito, en el propio de los Mossos D'Escuadra.

#### **4.2. Pérdida de haberes con suspensión de funciones**

Definida en el artículo 16 LORDGC, puede imponerse tanto por faltar leve como por falta grave. Implica una pérdida de retribuciones durante el tiempo de extensión de la sanción, que puede ser entre 1 y 4 días para las faltas leves y entre 5 y 20 días para las graves.

Aunque aparentemente pueda parecer una sanción similar a la posterior prevenida en la Ley Orgánica del Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas (LORDFAS), 8/2014, de 4 de diciembre, y en concreto en el artículo 14 de la misma «sanción económica», también aplicable a faltas leves —de 1 a 7 días— y graves —de 8 a 15 días—; no es así. Difieren muy notoriamente. En el caso del régimen disciplinario de la Guardia Civil la pérdida de los emolumentos correspondientes a los días objeto de sanción, también implican necesariamente y con la misma duración, suspensión de funciones. Además, los criterios de fijación de la cantidad concreta que ha de retraerse al sancionado a quien se aplica esta medida, son distintos.

La sanción económica LORDFAS es puramente tal; no implica suspensión de funciones. En palabras del artículo 14.1 *in fine*

LORDFAS además «No producirá cambio en la situación administrativa del sancionado». En definitiva, los contornos de fijación y características de la llamada sanción económica en el sistema disciplinario de las Fuerzas Armadas son paralelos, cuando no idénticos, a una multa.

Por el contrario, en el caso de la Guardia Civil la pérdida de haberes no aparece como un castigo en sí mismo. Este se desplaza hacia la imposición de días de suspensión de funciones y es como consecuencia de ello por lo que se pierden los haberes. Fue un correctivo novedoso en el régimen disciplinario relacionado con lo militar que se introdujo para la Guardia Civil en la Ley Orgánica 11/1991; en concreto en su art. 12.

La regulación de esta sanción no se ha modificado desde las previsiones de la Ley de 1991 y sigue guardando una proporción entre los días de suspensión de funciones habituales y la consecuencia económica de pérdida de haberes.

El art. 67 LORDGC determina la forma de ejecutar esta sanción. Para la determinación de la cantidad que corresponda aplicar se tomará como base la totalidad de las remuneraciones íntegras mensuales que percibiese el corregido en el momento de la comisión de la falta. Se divide la dicha cantidad por treinta y se multiplica el resultado por el número de días de sanción impuestos.

Además, cuando la sanción lo sea por falta grave, podrá el corregido previa comunicación al correspondiente órgano, fraccionar el pago durante los cinco meses siguientes al de la imposición de la sanción.

Otros cuerpos policiales, como el Cuerpo Nacional de Policía, la Ertzaintza o los Mossos D'Escuadra mantienen este tipo de correctivos, haciendo hincapié en la suspensión de funciones, que es la denominación; de tal manera que la consecuencia económica, aunque se aplica, no forma parte del nombre del correctivo. Además de la Guardia Civil, la Policía Foral de Navarra sigue usando el *nomen iuris* «pérdida de retribuciones con suspensión de funciones».

### **4.3. Pérdida de destino**

El artículo 15 LORDGC regula la sanción de pérdida de destino como el cese en el que viniera ocupado el infractor, quien durante 2 años no podrá solicitar otro en la misma unidad o especialidad que determine, de manera motivada y atendiendo a la relación directa con la infracción cometida, la resolución sancionadora.

Si bien ya existía la pérdida de destino en el art. 14 LORDGC, se ha modificado lo relativo a aquello que va más allá del puntual cese en el puesto que se estaba ocupando. Con anterioridad se establecía que durante dos años no podría solicitarse nuevo destino «en la demarcación territorial de la Comandancia en la que prestaba servicio al ser sancionado». Ahora ello puede ser en una unidad o especialidad determinada y con dos condiciones. Debe motivarse y estar relacionado la conducta con esta sanción.

Obviamente cualquier resolución sancionadora debe ser motivada; por lo que en el caso presente hemos de entender que debe existir una específica motivación de haberse elegido en concreto la pérdida de destino entre las opciones de corrección con las que cuenta la Autoridad sancionadora y establecerse una relación directa con la conveniencia de tomar tal medida en atención al hecho que se corrige.

No debe confundirse esta sanción con el cese de destino acordado administrativamente, que no disciplinariamente, por motivos profesionales o de pérdida de capacidades individuales.

Esta sanción está recogida también en el art. 17 LORDFAS y en las normas de la Policía Foral de Navarra y los Mossos D'Escuadra que la prevén como traslado con o sin cambio de residencia; la Ertzaintza únicamente como traslado, al igual que el Cuerpo Nacional de Policía.

### **4.4. Pérdida de puestos en el escalafón**

El Art. 14 LORDGC regula la pérdida de puestos en el escalafón. Supondrá para el sancionado el retraso en el orden de escalafonamiento, dentro de su empleo, del número de puesto que se determine en la resolución del Expediente que, en ningún caso, podrá ser superior a un quinto ni inferior a un décimo, del número de componentes de su empleo.

Pocas diferencias con la regulación anterior de esta sanción excepto que se establece un cupo mínimo de un décimo del número de los componentes de su empleo, aunque se mantiene el máximo de un quinto que ya aparecía en la LORDGC 1991.

Es una sanción prevista únicamente para faltas muy graves y con difícil aplicación práctica. Si el sancionado es el último del escalafón, resulta imposible su ejecución; las consecuencias son completamente diferentes según el momento en que la sanción se haga efectiva. Si coincide con un momento de clasificación, si ya se ha ascendido entre que se cometió el hecho y este se corrige, si se ha sido seleccionado para ascenso en ese mismo ínterin, etc.

Esta sanción ya no se contempla en el régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas. Una muy similar aparece para los Mossos D'Escuadra. Se trata de inmovilización en el escalafón para un periodo no superior a cinco años.

#### **4.5. Suspensión de empleo**

Regulada en el art. 13 LORDGC está prevista para faltas graves y muy graves.

La sanción de suspensión de empleo implica el pase a la situación administrativa del mismo nombre, privando al interesado de todas las funciones propias de su empleo por el periodo que se determine; tendrá los correspondientes efectos económicos; el sancionado quedará inmovilizado en su puesto y empleo y el tiempo transcurrido no será de abono para el servicio.

Concluida que fuera la suspensión finalizará la inmovilización en el empleo; pero la pérdida de puesto será definitiva.

Si la suspensión de empleo, que puede imponerse desde un mes hasta un máximo de seis años, tiene una duración superior a seis meses, ello determinará el cese en el destino que venía ocupando el corregido; así como la imposibilidad de obtener otro, durante un periodo de dos años, en la misma unidad o especialidad que determine la resolución sancionadora.

Con parecido *momen iuris* y efectos similares se prevén, una pena accesoria, recogida en el artículo 15 del vigente Código Penal Militar «suspensión militar de empleo, con los efectos recogidos en el art. 18 del mismo Código Penal Militar»; igualmente la Ley 42/1999, de 25 de noviembre que regula el régimen de personal del Cuerpo de la Guardia Civil, en su art. 84, regula la situación administrativa de suspensión de empleo relacionada, entre otras, con encontrarse privado de libertad a consecuencia de la aplicación bien del Código Penal Militar bien del Código Penal ordinario.

La sanción disciplinaria propiamente dicha es aplicable a las faltas graves y muy graves. Como sanción por falta grave se puede aplicar de un mes a tres meses. Por falta muy grave desde tres meses y un día hasta seis años.

Destaca la consecuencia económica; que en la situación actual, y en aplicación de normas sobre situaciones administrativas de la Guardia Civil, se ha fijado en un 75 % de las retribuciones básicas, más las prestaciones familiares, pensiones de mutilación y recompensas a que se pudiera tener derecho (art. 91.7 de la Ley 29/2014, de 28 de noviembre del Régimen de Personal de la Guardia Civil).

Esta sanción en otros Cuerpos policiales sustituye a la económica, o se confunde con ella. Un Policía en suspensión de empleo no realiza ninguna función durante un determinado tiempo y pierde todos los emolumentos que le corresponderían durante el mismo. En el Cuerpo Nacional de Policía puede ir de un día a seis años; en la Ertzaintza de un día a cuatro años; los Mossos D'Escuadra de un día a seis años y los miembros de la Policía Foral Navarra puede ser sancionados desde un día a tres años. Salvo esta última que como la Guardia Civil solo prevé la situación para faltas graves y muy graves; los anteriores también, con escasa duración, la puede aplicar para faltas leves.

Las Fuerzas Armadas prevén la misma sanción para faltas muy graves; con una duración de entre un mes y un año con carácter general, solo aplicable a militares profesionales.

#### **4.6. Separación del servicio**

El Art. 12 LORDGC nos dice que la separación del servicio supondrá la pérdida de la condición militar de carrera de la Guardia

Civil, con pérdida de los derechos profesionales adquiridos excepto los derechos pasivos que hubiese consolidado el así corregido.

Se trata de una regulación con ciertas diferencias en la inmediata anterior Ley Orgánica 11/1991, de 17 de junio, en concreto en su art. 17 en aquella una excepción a la pérdida de los derechos profesionales era también el empleo militar, ahora se trata de una, desde el punto de vista profesional, radical ruptura de la relación entre el Guardia Civil que deja de serlo y la Institución. De esta manera, por ejemplo, el art. 95.3 de la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, que regula el Régimen de Personal de la Guardia Civil, establece incluso que la aplicación de esta medida en ningún caso implicará el pase del afectado a retiro.

Por otra parte, esta sanción se diferencia de la, con idénticos contornos, contenida en el art. 20 LORDFAS en que aquella impide al militar reingresar en la Fuerzas Armadas voluntariamente; pero no excluye una llamada forzosa en caso de movilización; lo que no cabría se produjera en el ámbito de la Guardia Civil.

Es la media más rigurosa prevista e implica la desvinculación, personal, de tal manera que el corregido deja de ser a todos los efectos un Guardia Civil.

No obstante, tal radicalidad, que ahora incluye el empleo que se hubiera consolidado, determinadas cuestiones de protección social y sanitaria es posible sean mantenidas. Así podrá seguir acogido al Régimen Especial de la Seguridad Social de las Fuerzas Armadas (ISFAS), siempre que no pertenezca a otro régimen de Seguridad Social y abone la cuantía íntegra tanto de las cotizaciones a cargo del Estado como las que corresponden al interesado (artículo 3.3 del Real Decreto Ley 1/2000, de 9 de junio de la Seguridad Social de las Fuerzas Armadas).

El art. 95 de la citada Ley 29/2014, que regula el Régimen de Personal de los miembros de la Benemérita incluye la aplicación de esta medida disciplinaria como una de las causas de pérdida de la condición de Guardia Civil.

La misma LORDGC en su disposición adicional sexta, modifica la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuer-

pos de Seguridad; que a los efectos que estamos viendo establece en su art. 15.1 párrafo segundo, que para, la imposición de esta sanción será competente el ministro de Defensa, a propuesta del de Interior.

La Sala Quinta del tribunal Supremo en Sentencia de 28 de febrero de 1992, estableció que se trata de una sanción *de carácter permanente, definitiva y de ejecución instantánea, agotándose sus efectos tan pronto se ha producido la baja en el Cuerpo.*

Se trata de una sanción prevista en todos los regímenes disciplinarios policiales que estamos comparando. Art. 10.1 a) de la Ley Disciplinaria CNP, art. 72.1 a) de la Ley de la Policía Catalana; art. 93.1 a) de la Ley de la Comunidad Autónoma Vasca; o art. 62.3 b) de la Ley de la Policía Foral; sin obviar el art. 14 a) del Real Decreto 33/1986, de 10 de enero sobre el régimen disciplinario de los funcionarios en general.

## **5. CRITERIOS DE GRADUACIÓN DE LAS SANCIONES**

El artículo 19 LORDGC regula los elementos que han de ser tenidos en cuenta para, entre los diferentes tipos de sanciones aplicables a una determinada falta, elegir el más adecuado, y dentro de este, en el caso que sea posible, adecuar su duración o intensidad punitiva a las circunstancias que específicamente se recogen.

Las cuestiones de proporcionalidad e individualización tienden a confundirse con el principio de legalidad, mediante el desplazamiento de una cuestión que afecta al correctivo adecuado que corresponda a una falta ya calificada, hacia la calificación misma. Los operadores jurídicos, en los diferentes niveles de participación en un procedimiento disciplinario, se encuentran a menudo con esta confusión. Se pretende que un determinado hecho estaría mejor calificado en una falta de menor entidad de naturaleza al menos análoga y como fundamento se cita el principio de proporcionalidad.

En realidad, el principio de proporcionalidad exige que la falta esté calificada y es independiente de la calificación misma. Solo ante una falta así considerada cabe aplicar este principio que afecta a la

sanción más adecuada, dentro de las legalmente previstas para cada tipo, leve, grave o muy grave.

El párrafo inicial citado artículo 19 LORDGC establece con criterio general que la sanción guardará proporcionalidad con la gravedad del hecho que concurrieran. La doctrina jurisprudencial en las cuestiones como la proporcionalidad y la individualización aparece recogida en multitud de sentencias. La Sala Quinta del Tribunal Supremo es una de 29 de julio de 2015 «Ante similar alegación, decíamos, en nuestra Sentencia de 17 de Febrero pasado, que “La proporcionalidad –principio apuntado en el artículo 106.1 de la Constitución y positivamente recogido en el artículo 19 de la LORDGC, 12/2007— juega como regla de elección de la más adecuada”, entre las posibles sanciones a imponer, a la conducta antidisciplinaria realizada, de tal forma que lo determinante de dicha elección será, precisamente, la entidad y circunstancias de la infracción, genéricamente contemplada. Es, pues, la correspondencia que ha de existir entre los hechos que definen la conducta del presunto autor y las sanciones legalmente establecidas, la armonía o adecuación objetiva, en suma, entre la infracción y la sanción. El citado precepto, determina que “las sanciones que se impongan en el ejercicio de la potestad sancionadora atribuida por esta Ley guardarán proporción con la gravedad y circunstancias de las conductas que las motivan y se individualizarán atendiendo a las vicisitudes que concurran en los autores y a las que afecten al interés del servicio”. Propiamente, pues, el juicio sobre la proporcionalidad de la sanción es competencia del legislador, que establece por Ley el elenco de sanciones a imponer a los distintos tipos de infracciones, según la gravedad de las mismas. Ahora bien, como todo juicio no reglado sistemáticamente hasta sus últimas consecuencias es un juicio de razonabilidad, requiere, además, que las leyes contengan unos criterios complementarios de dosimetría sancionadora que respondan a las exigencias de la justicia, satisfaciéndolas en su plenitud. Este criterio es el de la individualización de la sanción, que no es más que la “singularización” del caso o especificación de las circunstancias que concurran “ex artículo 19”, ajustando la sanción ya valorada –según criterio de proporcionalidad– al caso particularizado, precisamente a la vista de las vicisitudes concurrentes en los autores y la afección que pueda afectar al interés del servicio. En palabras de nuestra senten-

cia de 23 de septiembre de 2011, “las sanciones que se impongan en el ejercicio de la potestad sancionadora atribuida por esta Ley guardarán proporción con la gravedad y circunstancias de las conductas que las motivan y se individualizarán atendiendo a las vicisitudes que concurren en los autores y a las que afecten el interés del servicio”, estableciendo a continuación los criterios que han de tenerse en cuenta, actuando bajo el principio de proporcionalidad, para la graduación de la sanción que se vaya a imponer y que hacen méritos con carácter general a la intencionalidad, la reincidencia, el historial profesional (solo valorable a estos efectos como circunstancia atenuante), la incidencia sobre la seguridad ciudadana, la perturbación en el normal funcionamiento de la Administración o de los servicios que le estén encomendados y el grado de afectación de la falta cometida a los principios de disciplina, jerarquía, subordinación, así como a la imagen de la Institución». Es, pues, la correspondencia que ha de existir entre los hechos que definen la conducta del presunto autor y las sanciones legalmente establecidas, la armonía o adecuación objetiva, en suma, entre la infracción y la sanción. Y es doctrina de esta Sala, y así lo venimos diciendo con reiterada virtualidad que la proporcionalidad de las sanciones incumbe establecerla en primer término al legislador, que crea los tipos disciplinarios y prevé las correcciones que considera aplicables a las infracciones (por todas sentencias 26.06.12 y 22.02.13), correspondiendo luego a la autoridad sancionadora en el ejercicio de la potestad que le es propia, a quien incumbe decidir sobre la proporcionalidad y eventual individualización de la sanción elegida en términos de razonable motivación, de manera que la que se imponga represente adecuada respuesta a la antijuridicidad del hecho y a la culpabilidad del autor, correspondiendo verificar la legalidad de lo actuado al órgano jurisdiccional (sentencias 22.06.2009 ; 29.06.2009 ; 04.02.2010 y 06.07.2010 y 02.11.11, entre otras)».

El art. 19 cita entre los criterios que pueden servir para graduar la sanción la intencionalidad, la reincidencia, el historial profesional —que solo puede jugar como circunstancia atenuante— la incidencia sobre seguridad ciudadana, la perturbación en el funcionamiento de la Administración o del servicio o el grado de afectación a, los principios de disciplina, jerarquía, subordinación, así como a la imagen de la Institución. En el caso concreto de las faltas graves y muy graves

que se impongan como consecuencia de haber sido condenado por la jurisdicción, se valorará la cuantía y entidad de la pena; así como la relación de la conducta delictiva con las funciones y tareas propias.

Todos estos elementos han de ser tenidos en cuenta tanto para intensificar como para aminorar la severidad de la sanción concreta elegida y a ellos ha de referirse la resolución sancionadora, que en esta materia como en todas las esenciales, debe ser motivada. No obstante, no pueden tenerse en cuenta, ni para aumentar ni para disminuir la intensidad punitiva, aquellos elementos objetivos o subjetivos que formen parte esencial de la descripción —el tipo— de la falta misma o fueran tan inherentes que si la concurrencia de ellos sencillamente la falta no existiría.

Una excepción a todo lo anterior se contiene en el art. 9.21 LORDGC que determina una única sanción, reprensión, para la falta consistente en el encubrimiento de la comisión de una falta leve.

Todas las normas disciplinarias policiales contienen los criterios de graduación en la imposición de correctivos, muy similares entre sí. Inciden en la intencionalidad, el perjuicio para el servicio y la imagen de la Institución especialmente (art. 12 CNP, art. 73 para los Mossos D'Escuadra, art. 94 Ertzaintza, art. 62.7 Policía Foral). Ver el art. 12 de la Ley Orgánica 4/2010, de 20 de mayo para el Cuerpo Nacional de Policía; el Artículo 73 de la Ley 10/1994, de 11 de julio para los Mossos D'Escuadra; el artículo 94 de la Ley 4/1992, de 17 de julio respecto a la Ertzaintza y en relación con la Policía Navarra el artículo 62.7 de la Ley Foral 8/2007, de 23 de marzo.

## **6. ALUMNOS**

La LORDGC contiene en su art. 18 unas normas específicas de aplicación del régimen disciplinario a los Alumnos de Centros docentes de formación de la Guardia Civil.

Distingue entre alumnos que ya ostentaran la condición de Guardia Civil antes de convertirse en tales y el resto. A los primeros les serán de aplicación con carácter general las medidas sancionadoras que hemos analizado; si bien las sanciones de separación del servicio, suspensión de empleo y pérdida de destino conllevarán la accesoria de

la pérdida de condición de alumno en el Centro docente. Esto es, las dichas medidas sancionadoras tendrán plena eficacia para su condición de Guardia Civil, y conllevarán además la baja en el Centro. Se trata de un añadido a la aplicación general que es idéntica a la de un guardia civil que no fuera alumno de un Centro de la Benemérita. La diferencia es que en caso de ser alumno además de la plena eficacia de la sanción aplicada como a cualquier otro guardia civil, si la medida disciplinaria que se adoptó fuera una de las dichas, tendrá la accesoria de baja en el Centro docente.

Al resto de los alumnos, y sin perjuicio de la previsión del art. 2.2 LORDGC de estar también sometidos a las normas específicas académicas se les podrá únicamente sancionar con reprensión y suspensión de haberes y servicios de uno a cuatro días si son autores de una falta leve. Si cometen una falta grave o muy grave cabe imponerles suspensión de haberes y servicios de cinco a veinte días o baja como alumno del Centro docente.

Las sanciones se cumplirán sin perjuicio de la participación del alumno en las actividades de carácter académico.

La sanción de baja como alumno supondrá la pérdida de la condición de tal, así como del empleo eventual que hubiere alcanzado. El art. 18.6 LORDGC concluye que ello no afectará a la condición de guardia civil que pudiera tener antes de ser nombrado alumno.

La sanción de suspensión de haberes y servicios implica la pérdida de las retribuciones que pudieran corresponderle por los días objeto de la sanción, así como la suspensión de servicios por el mismo periodo.

El art.2.2 de la Ley 10/1994, de 11 de julio, establece que los miembros del Cuerpo Nacional de Policía en prácticas quedan sometidos al régimen disciplinario del reglamento del centro docente policial y con carácter supletorio sino se está ante una falta docente al sistema común del Cuerpo, «sin perjuicio de las normas específicas que regulen su procedimiento de selección».

El reglamento que desarrolla la Ley 10/1994, de 11 de julio, respecto a los Mossos D'Escuadra, repite casi literalmente lo citado respecto al Cuerpo Nacional de Policía y también en el art. 2.2.

La Ley 4/1992, de 17 de julio, en lo relativo a la Ertzaintza, que los funcionarios en prácticas estarán sometidos a las normas de régimen disciplinario establecidas por el centro de formación correspondiente y con carácter supletorio a las propias del Cuerpo de Policía de la Comunidad Autónoma Vasca.

#### ABREVIATURAS USADAS:

- LORDGC: Ley Orgánica del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil. puede referirse a la vigente o a la anterior.
- Pacto: normalmente va referido al Convenio Europeo para la protección de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950.
- CP: Código Penal.
- BOE: Boletín Oficial del Estado.
- CJM: Código de Justicia Militar.
- STC: Sentencia del Tribunal Constitucional.
- STS: Sentencia del Tribunal Supremo.
- LORDFAS: Ley Orgánica del Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas; puede referirse a la vigente o a cualquiera de las anteriores.

## **4. Extinción de la responsabilidad disciplinaria**

*Antonio López Ugoiti  
Coronel auditor*

### **1. INTRODUCCIÓN**

Una de las características del derecho sancionador es la de, una vez concluido un procedimiento para la determinación de responsabilidades administrativas y declaradas estas, contar la Administración con instrumentos para ejecutar dichas responsabilidades.

Para dar cumplimiento a tal fin, la ley establece una serie de procedimientos, los cuales dan lugar a una serie de sanciones que originan y traen como consecuencia fundamental la exigencia de una responsabilidad disciplinaria la cual queda extinguida por diferentes causas, las cuales vienen recogidas en el art. 20.1 de la Ley de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil.

No siempre que se impone una sanción es cumplida y ello puede tener lugar por una serie de circunstancias sobrevenidas, las cuales unas son anteriores a la resolución declarativa de responsabilidad y como tales son recogidas en la misma, mientras que otras aparecen posteriormente y vienen a anular la eficacia del Acuerdo punitivo.

*Artículo 20. Causas de extinción.*

- 1. La responsabilidad disciplinaria se extingue por el cumplimiento de la sanción, por la prescripción de la falta o de la sanción y por el fallecimiento del interesado.*

Al igual que las relaciones jurídicas de todo tipo, nacen, producen sus efectos y concluyen o se extinguen, en la relación disciplinaria, que es la que se entabla entre el supuesto infractor y la autoridad con potestad sancionadora, concurren causas llamadas por la Ley a poner término a la sucesión de actos que constituyen el procedimiento.

La Ley de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, en su art. 20, se refiere a tres causas de extinción de la responsabilidad disciplinaria: el cumplimiento de la sanción, la prescripción y el fallecimiento, a diferencia de lo establecido por la Ley de Régimen Disciplinario de las FAS que, en su art. 23, dispone que las causas de extinción de la responsabilidad disciplinaria son, además de las señaladas, la pérdida de la condición de militar y el pase a retiro.

El número 2 del art. 20 de la LORDGC dispone lo siguiente:

- 2. Si durante la sustanciación de un procedimiento sancionador el interesado dejara de estar sometido a la presente Ley, se dictará resolución ordenando el archivo del expediente con invocación de su causa. Si el expediente se instruye por falta muy grave y el interesado volviera a quedar sujeto a la presente Ley, se acordará la reapertura del procedimiento, siempre que no hayan transcurridos cuatro años desde que se hubiera producido la causa que motivó el archivo de las actuaciones.*

Se establece en este precepto de forma expresa el tipo de resolución, en concreto el archivo, que corresponde en los casos en los cuales durante la tramitación de los procedimientos disciplinarios establecidos en la Ley ritual dejara el interesado de estar sometido a la LORDGC. La propia Ley en el art. 2 regula el ámbito de aplicación de la Ley, señalando las situaciones militares a las cuales no les es de aplicación la norma disciplinaria, todo ello en relación con el art. 1 y concordantes de la Ley 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los Derechos y Deberes de los miembros de la Guardia Civil.

En relación con lo anterior, hay que tener en cuenta que la referencia al reinicio del procedimiento y a la tramitación del mismo en su integridad, implica que de darse las circunstancias que el propio precepto establece, se tramitará el procedimiento hasta su conclusión.

La filosofía de la norma es clara y recoge una realidad. Si toda norma disciplinaria tiene como finalidad preservar un especial modo de comportamiento de quienes voluntariamente han contraído un vínculo con el estado o con la Administración en cualquiera de sus manifestaciones, en el momento que ese vínculo desaparece temporal o definitivamente decae el interés en ejercicio de las potestades punitivas.

A continuación, se pasan a examinar todas las circunstancias que la ley recoge como causas que extinguen la responsabilidad disciplinaria.

## **2. CUMPLIMIENTO Y EJECUCIÓN DE LAS SANCIONES. ARTÍCULOS 66, 67, 68, Y 69 DE LA LRDGC**

El cumplimiento es la forma natural de liquidación de la obligación adquirida con la Administración de responder por la infracción de intereses jurídicos vinculados a un código deontológico libremente asumido.

*Artículo 66. Ejecutividad de las sanciones.*

- 1. Las sanciones impuestas serán inmediatamente ejecutivas, no suspendiendo su cumplimiento la interposición de ningún tipo de recurso, administrativo o judicial.*
- 2. Las sanciones comenzarán a cumplirse el mismo día en que se notifique al infractor la resolución por la que se le imponen, si en ésta no se dispusiere, motivadamente lo contrario.*
- 3. De no ser posible el cumplimiento de la sanción en el momento en que se dicte la resolución, por hallarse el funcionario en situación administrativa que lo impida, ésta se hará efectiva cuando su cambio de situación lo permita, salvo que haya transcurrido el plazo de prescripción.*
- 4. No cabrá la suspensión o inejecución de las sanciones impuestas salvo en los supuestos previstos en los artículos 69 y 77 y con las limitaciones establecidas en ellos.*

La regla general en el Derecho Administrativo sancionador que impide a la Administración ejecutar las sanciones sin que hayan ganado firmeza en vía administrativa, encuentra una excepción en el ámbito castrense, donde nos hallamos ante el principio de inmediata ejecutividad de las sanciones disciplinarias<sup>1</sup>.

La razón de esta premura ejecutiva se suele radicar en la necesaria ejemplaridad de las sanciones disciplinarias para evitar que proliferen los comportamientos antidisciplinarios que tan pernicioso efecto producen en unidades militares.

Siendo un fin primordial del régimen disciplinario castrense la conservación de la disciplina —como fácilmente se desprende de su denominación— se considera innegable que la conservación de la misma puede exigir la adopción de medidas cautelares tendentes a tal fin, incluso podría justificar la previsión de supuestos legales de coacción directa, que evidencien ante los destinatarios de la norma, que la infracción produce efectos inmediatos y visibles, y ello con independencia, de que la sanción produzca sus efectos, bastante tiempo después, cuando frecuentemente ya se ha difuminado en la memoria colectiva cual fue el motivo fáctico de la respuesta disciplinaria.

La consideración de la inmediata ejecutividad de las sanciones disciplinarias castrenses como instrumento para mantener la disciplina parte de una confusión entre tres instituciones jurídicas claramente diferenciadas: la denominada auto tutela ejecutiva, las medidas cautelares o provisionales y la denominada coacción directa. Sin entrar en las profusas consideraciones que tales conceptos doctrinales generan, cabe señalar que la auto tutela ejecutiva no es sino la facultad que posee la Administración de ejecutar por sí misma sus actos, mientras que las medidas provisionales son aquellas *de carácter cautelar, preventivo o asegurador que, como explícitamente señala el art. 72 LRJ-PAC, tiendan a asegurar la eficacia de la resolución que pudiera recaer en el*

---

<sup>1</sup> *La inmediata ejecutividad de las sanciones disciplinarias militares y el derecho a la tutela judicial efectiva.* FERNANDO GONZÁLEZ ALONSO. Revista General de Derecho Administrativo 36 (2014).

*procedimiento*<sup>2</sup>, por último la coacción directa persigue *la rectificación inmediata de una situación de hecho [...] que es por sí misma contraria al orden y que demanda por ello una reacción instantánea, que no permite el sistema normal de una decisión declarativa previa y de una opción de cumplimiento voluntario.*

Las sanciones comenzarán a cumplirse el mismo día en que se notifique al interesado la resolución por la que se impongan (art. 66.2 LORDGC).

Todas las normas disciplinarias, de corte militar han venido recogiendo este principio de la ejecutividad inmediata de las sanciones desde el momento mismo de la notificación de la sanción circunstancia que obviamente presupone que el sancionado se muestre anuente a ser notificado, cosa que no siempre sucede, y que con más frecuencia de lo conveniente da lugar a los mecanismos de notificación presunta que con buen criterio ha incorporado el legislador en el art. 44 de la LORDGC<sup>3</sup>.

La redacción del art. 66.2 es fiel transcripción el art. 54.2 de la anterior Ley 11/91 con la única diferencia de exigir motivación en el caso que se dispusiera una fecha distinta de la notificación para el cumplimiento.

---

<sup>2</sup> *La inmediata ejecutividad de las sanciones disciplinarias militares y el derecho a la tutela judicial efectiva.* FERNANDO GONZÁLEZ ALONSO. Revista General de Derecho Administrativo 36 (2014).

<sup>3</sup> *Artículo 44. Práctica de notificaciones.*

1. *Las notificaciones se practicarán por cualquier medio que permita tener constancia de la recepción por el interesado, así como de la fecha, la identidad y el contenido del acto. La acreditación de la notificación efectuada se incorporará a las actuaciones.*
2. *Cuando el interesado rechace la notificación de una resolución o de un acto de trámite, se hará constar en las actuaciones, especificándose las circunstancias del intento de notificación, y se tendrá por efectuado el mismo siguiéndose el procedimiento.*
3. *Cuando no se pueda practicar una notificación, por no ser localizado el interesado en su unidad de destino o encuadramiento, o en su domicilio declarado, la notificación se efectuará por medio de edictos en el tablón de anuncios de su unidad de destino o encuadramiento y en el Boletín Oficial de la Guardia Civil, continuándose las actuaciones. El trámite de notificación domiciliaria se entenderá cumplimentado una vez efectuados, en el plazo de tres días, dos intentos llevados a cabo en momentos diferentes.*

Mientras la suspensión e inejecución de la sanción exigen la concurrencia de una justa causa, distinta de las cuestiones de hecho y de derecho que se han ventilado en el procedimiento sancionador, la demora puede acordarse sin más por la autoridad disciplinaria en la resolución sancionadora, siempre que sea de forma motivada.

Las circunstancias que pueden llevar a diferir a un momento posterior al de la notificación, el cumplimiento de la sanción, puede responder al interés de la Administración o del propio expedientado, pues nada impide que este en sus alegaciones solicite el cumplimiento de la sanción en la forma que le resulte menos gravosa.

Como es habitual en los regímenes disciplinarios de corte militar las sanciones impuestas son inmediatamente ejecutivas, es decir, que a diferencia del procedimiento administrativo sancionador común en que es preciso aguardar a la firmeza administrativa, aquí se puede y se debe ejecutar el castigo desde que ha sido impuesto y notificado al interesado.

Admite la Ley en el art. 66.3 que la propia resolución difiera el cumplimiento de la sanción por razones coyunturales de situaciones administrativas que lo impidan, en cuyo caso puede determinarse una fecha posterior, siempre que no se produzca la prescripción de la sanción.

No hay muchos supuestos en que se utilice este recurso, aunque pueden darse circunstancias en que no se perciben temporalmente retribuciones, licencia por asuntos propios, en las que no se puedan ejecutar las sanciones pecuniarias y otras de especial idoneidad para un puesto que puedan aconsejar demorar el inicio de los correctivos que conlleven el apartamiento temporal del cometido profesional.

#### *Artículo 68. Concurrencia de sanciones.*

*Cuando concurran varias sanciones y no sea posible su cumplimiento simultáneo se llevará a cabo por orden de mayor a menor gravedad.*

Desaparecido el arresto, que era de cumplimiento preferente en la antigua normativa<sup>4</sup> no tiene sentido claro el mantenimiento de este precepto que no resuelve graves problemas en la práctica, pues es en

---

<sup>4</sup> El artículo 58 de la LO 11/1991 establecía el arresto como sanción de cumplimiento preferente frente a las demás.

los escasos supuestos en que se aprecia un concurso real de faltas disciplinarias, las sanciones suelen ser homogéneas y compatibles en el tiempo.

*Artículo 69. Suspensión o inejecución de sanciones.*

*El órgano competente para imponer la sanción podrá proponer al Director General de la Guardia Civil de oficio o a instancia del sancionado y de manera motivada la suspensión de su ejecución por plazo inferior a su prescripción, o la inejecución definitiva de la sanción cuándo mediase causa justa para ello. El Ministro de Defensa y el Director General de la Guardia Civil podrán acordar la suspensión o la inejecución de las sanciones que impongan.*

La LORDGC mantiene las facultades de suspensión e inejecución. Si la autoridad disciplinaria es la depositaria de la potestad sancionadora responde a la lógica que pueda disponer también de la ejecución del castigo, cuando concurren circunstancias especiales que desaconsejen el inmediato cumplimiento de la sanción.

El legislador residencia tal facultad de forma exclusiva en el director general de la Policía y de la Guardia Civil, así pues, salvo en cuanto las sanciones impuestas específicamente por el ministro de Defensa, es al director general a quien corresponde acordar la suspensión, de oficio, es decir, por su propia iniciativa o a propuesta de las autoridades disciplinarias que hayan impuesto la sanción, o a instancia del interesado.

Es novedosa en relación con la regulación anterior, la inclusión de la frase *de oficio o a instancia del sancionado* aunque dichas dos vías de obtención de la suspensión ya eran admisibles, aun cuando no hubiese una propuesta y siempre que concorra una justa causa.

La suspensión es por definición temporal y no definitiva, de forma que la resolución que la otorgue, además de motivada habrá de incorporar un término final de la condición suspensiva. Esta fecha debe indicar de forma clara el momento en que se retoma la ejecución de la sanción.

Además debe estar vinculada a una justa causa, concepto jurídico indeterminado esencial para diferenciar esta suspensión de la contem-

plada en el art. 77 de la LORDGC, la cual va vinculada a la interposición de un recurso por el interesado.

*Artículo 77. Suspensión.*

1. *El sancionado podrá solicitar de la Autoridad llamada a resolver el recurso la suspensión de la ejecución de la sanción por falta grave o muy grave durante el tiempo de tramitación del recurso, cuando la ejecución puede causarle perjuicios de imposible o difícil reparación o el recurso se fundamente en alguna de las causas de nulidad de pleno derecho previstas en las normas reguladoras del procedimiento administrativo común.*
2. *Esta petición deberá ser resuelta en el plazo de cinco días, y se denegará si con ella se causa perjuicio a la disciplina, al servicio, o a la imagen pública de la Institución.*
3. *Transcurrido dicho plazo se entenderá desestimada la solicitud, sin perjuicio de la obligación de resolver expresamente.*

*Artículo 78. Recurso contencioso-disciplinario militar.*

1. *Las resoluciones adoptadas en los recursos dealzada y de reposición pondrán fin a la vía disciplinaria y contra ellas podrá interponerse recurso contencioso-disciplinario militar ordinario, en la forma y plazos previstos en la legislación procesal militar. De todo lo anterior se informará a los recurrentes en las notificaciones que se practiquen, con expresa indicación del plazo hábil para recurrir y el órgano judicial ante el que puede interponerse.*
2. *El recurso contencioso-disciplinario militar preferente y sumario podrá interponerse contra las resoluciones de las autoridades y mandos a los que la presente Ley atribuye competencia sancionadora, en los términos que se establece en la legislación procesal militar. Militares de complemento y de los militares de tropa y marinería.*

Pocos cambios se incorporan también respecto a la suspensión o inejecución de sanciones, manteniéndose dos preceptos referidos a dicha facultad (arts. 66 y 77), uno referido a un supuesto genérico y otro a la suspensión solicitada con la interposición de recurso judicial<sup>5</sup>.

---

<sup>5</sup> MATAMOROS MARTÍNEZ, R. *Suspensión e inejecución en Comentarios a la Ley Disciplinaria de las Fuerzas Armadas (Ley Orgánica 8/1998)*, Secretaría General Técnica del Ministerio de Defensa, Madrid, 2000.

Aun cuando para ambos supuestos se incorporan mejoras en la enumeración de los motivos por los que resultaría procedente su adopción, respecto al supuesto que podemos denominar genérico, tales motivos siguen siendo ampliamente indeterminados, por lo que sería deseable que los actos dictados en ejercicio de esta facultad fueran fiscalizables por los órganos jurisdiccionales pues, de otra forma, quedaría fuera del control judicial el contenido que las autoridades disciplinarias otorguen a los conceptos jurídicos indeterminados de los que se vale el precepto, lo que resulta contrario al art. 106 CE. Respecto de la suspensión solicitada con la interposición del recurso imitando lo dispuesto en el art. 111 LRJ-PAC, se establece la posibilidad de interesar la misma cuando se invoquen causas de nulidad de pleno derecho o pudieran ocasionarse daños de imposible o difícil reparación<sup>6</sup>.

Es distinta la suspensión del art. 66 de la regulada en el art. 77 LORDGC. La suspensión del art. 66 LORDGC puede ser adoptada, tanto de oficio como a instancia de parte. Por el contrario, la del art. 77 solo puede ser instada de esta última forma.

La mencionada suspensión del art. 66 LORDGC puede ser acordada con independencia de que se impugne la resolución sancionadora. Sin embargo, la del art. 77 va vinculada a la interposición del recurso, de tal forma que, de no producirse ésta última, habrá de acordarse la inadmisión de la solicitud de suspensión.

No existe plazo prefijado para resolver la suspensión regulada en el art. 66 LORDGC, en tanto que sí se ha previsto dicho plazo en la del art. 77 LORDFAS, de cinco días, siendo negativo el sentido del silencio resultante del vencimiento de este plazo sin que recaiga resolución expresa al respecto.

Por su parte, la Ley Procesal Militar recoge la posibilidad de solicitar la suspensión de la ejecución de la sanción disciplinaria por parte del sancionado a la hora de acudir a la vía judicial a través de la interposición del recurso contencioso disciplinario militar (arts. 513 y 514) o, en su caso, mediante la interposición del recurso contencioso disciplinario militar preferente y sumario (art. 518).

---

<sup>6</sup> *La inmediata ejecutividad de las sanciones disciplinarias militares y el derecho a la tutela judicial efectiva*. FERNANDO GÓNZÁLEZ ALONSO. Revista General de Derecho Administrativo 36 (2014).

*Artículo 513<sup>7</sup>.*

*La interposición del recurso contencioso-disciplinario no impedirá a la Administración sancionadora ejecutar el acto objeto del mismo, salvo que el Tribunal acordare, a instancia del actor, la suspensión.*

---

<sup>7</sup> Disposición Final Segunda. Modificación de la Ley Orgánica 2/1989, de 13 de abril, Procesal Militar.

*La Ley Orgánica 2/1989, de 13 de abril, Procesal Militar, queda modificada como sigue: [...]*

*Seis. El artículo 465 queda redactado de la forma siguiente:*

*«Artículo 465.*

*El recurso contencioso-disciplinario militar será admisible en relación con los actos definitivos dictados por las autoridades o mandos con potestad disciplinaria conforme a las Leyes Orgánicas de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas o de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, que causen estado en vía administrativa. A estos efectos se considera que causan estado los actos resolutorios de los recursos de alzada y reposición regulados en las indicadas leyes orgánicas.*

*Los actos de trámite no podrán ser recurridos separadamente de la resolución que ponga fin al procedimiento disciplinario, a excepción del acuerdo sobre apertura del procedimiento sancionador en los supuestos previstos en el párrafo primero del artículo 44 de la Ley Orgánica de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas cuando se hubiera producido fuera del plazo señalado en dicho párrafo. En estos casos, acreditada la interposición del recurso contencioso-disciplinario se paralizará el procedimiento sancionador hasta tanto se resuelva aquél, dejándose en suspenso las medidas que previene el artículo 51 de la misma ley orgánica, si se hubieren adoptado.*

*Asimismo podrán ser recurridos otros actos dictados en el ejercicio de la potestad disciplinaria cuando esté previsto expresamente en la Ley Orgánica de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas o en la Ley Orgánica Disciplinaria de la Guardia Civil.»*

*Siete. Queda sin contenido el párrafo b) del artículo 468.*

*Ocho. El segundo párrafo del artículo 513 quedará redactado de la manera siguiente:*

*«Podrá acordarse la suspensión de las sanciones por faltas disciplinarias:*

*a) Cuando la impugnación del acto recurrido se fundamente en alguna de las causas de nulidad de pleno derecho previstas en las disposiciones reguladoras de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y este fundamento sea apreciado por el Tribunal. b) Si, durante la tramitación del recurso en vía disciplinaria, se hubiese acordado ya la suspensión del acto recurrido.*

*Podrá acordarse la suspensión de las sanciones por faltas disciplinarias:*

- a) *Cuando la impugnación del acto recurrido se fundamente en alguna de las causas de nulidad de pleno derecho previstas en las disposiciones reguladoras de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y este fundamento sea apreciado por el Tribunal.*
- b) *Si, durante la tramitación del recurso en vía disciplinaria, se hubiese acordado ya la suspensión del acto recurrido.*
- c) *Si la sanción recurrida fuese la de pérdida de destino y llevara consigo el traslado forzoso del sancionado fuera de la localidad donde hasta entonces estuviere residiendo.*
- d) *Si la ejecución hubiese de ocasionar daños o perjuicios de reparación imposible o difícil.*

*Artículo 514.*

*La suspensión sólo se podrá pedir, por medio de otrosí, en el escrito de interposición del recurso, aunque no esté ejecutándose la sanción en el momento de la interposición, advirtiéndose, en ese caso, por el actor, que se solicita para el caso de que con posterioridad comenzara la ejecución.*

*Solicitada la suspensión, el Tribunal, al propio tiempo que reclama el expediente que dispone el artículo 477, interesará de la Autoridad sancionadora que informe sobre la petición de suspensión, en el término de diez días.*

*Emitido el informe, o transcurrido un plazo de quince días sin haberlo recibido, el Tribunal acordará lo procedente.*

*Acordada la suspensión, se comunicará a la Autoridad sancionadora, siendo aplicable a la efectividad de la suspensión lo dispuesto en el capítulo X de este Título.*

*Artículo 518.*

*Contra los actos de la Administración sancionadora que afecten al ejercicio de los derechos fundamentales de la persona, mencionados en el artículo 453 de esta Ley, podrá interponerse recurso contencioso-disciplinario militar preferente y sumario de conformidad con las reglas de procedimiento establecidas para el procedimiento contencioso-disciplinario militar ordinario con las siguientes modificaciones:*

- a) *Será parte en el procedimiento la Fiscalía Jurídico Militar.*

- b) *Para la interposición de este recurso no será necesario el recurso de reposición ni la utilización de cualquier otro previo en vía disciplinaria, salvo cuando se trate de sanciones por falta leve que se precisará haber agotado la vía disciplinaria.*
- c) *Quien ostente la representación y defensa de la Administración sancionadora no podrá allanarse a la demanda.*
- d) *Para que proceda la acumulación de actuaciones deberán ser todas las pretensiones, objeto de procedimiento contencioso-disciplinario militar preferente y sumario.*
- e) *El recurso se interpondrá dentro de los cinco días siguientes a la notificación del acto impugnado, si fuera expreso. En caso de silencio administrativo, el plazo anterior se computará una vez transcurridos diez días desde la solicitud del sancionado ante la Administración sancionadora, sin necesidad de denunciar la mora.*

*Los demás plazos señalados para el procedimiento contencioso-disciplinario militar ordinario quedarán reducidos a cinco días los superiores a este plazo, salvo el recibimiento a prueba que será de diez días comunes para proponer y practicar. La sentencia se dictará en el plazo de tres días.*

- f) *Cuando se solicite la suspensión del acto impugnado, el Tribunal oír a las otras partes en el plazo de tres días y resolverá en el plazo de otros tres, ponderando la defensa del derecho fundamental alegado con los intereses de la disciplina militar.*
- g) *La resolución que ordene la remisión del expediente se notificará de inmediato a las partes emplazándoles para que puedan comparecer ante el Tribunal en el plazo de cinco días. La falta de envío del expediente dentro del plazo previsto y la de alegaciones por parte de la Administración sancionadora no suspenderá el curso de los autos.*
- h) *No se dará vista, que será sustituida por el trámite de conclusiones que determina el artículo 489.*
- i) *La tramitación de estos recursos tendrá carácter urgente a todos los efectos orgánicos y procesales.*
- j) *La puesta de manifiesto de las actuaciones se sustituirá, cuando sea posible, por la entrega de copia de las mismas, debidamente cotejada.*

*k) Para la tramitación y resolución del recurso contencioso-disciplinario militar preferente y sumario, los Tribunales Militares se constituirán en la forma que determinan los artículos 41.3 y 51.3 de la Ley Orgánica de Competencia y Organización de la Jurisdicción Militar.*

El fundamento de la suspensión radica en la falta de contemporaneidad entre los dos momentos en que se desenvuelve la vida de un derecho: el de su existencia y el de su definitivo reconocimiento por el juez. El derecho existe o no existe desde el momento en que se acude a los Tribunales y el proceso judicial lo único que hace es desplazar el momento de su reconocimiento efectivo. La cuestión estriba entonces en evitar que el tiempo necesario para que el Tribunal decida si se tiene o no derecho —es el precio, se ha dicho, que hay que pagar por la calidad de las sentencias— no termine por hacer vano o inútil el ejercicio del mismo, a cuya finalidad responde la suspensión. De esta forma, la ejecutividad de los actos de la Administración, fundamentada en el principio constitucional de eficacia, puede quedar en suspenso para garantizar el derecho, también constitucional, a la tutela judicial, que carecería de efectividad para el administrado si se procede a la ejecución prematura de las decisiones administrativas mientras se discute su legalidad.

### **3. PRESCRIPCIÓN ARTÍCULOS 21 Y 22 LORDGC**

La prescripción en el campo del derecho administrativo y más concretamente en el disciplinario se fundamenta en las mismas causas que en el derecho penal. Por una parte, con el paso del tiempo se debilitan las pruebas y los descargos que pudieran interponerse, también decrece el interés en el castigo ya que a medida que transcurre el tiempo ya no se considera tan necesario actuar para mantener la disciplina y por último el infractor no puede quedar indefinidamente pendiente de la acción punitiva de la Administración.

La prescripción disciplinaria, al igual que la penal, no se trata de una mera cuestión procesal, sino que tiene naturaleza material o sustantiva, pues afecta a la exigencia de responsabilidad, ajena a la procesal de la acción persecutoria, y por lo tanto debe apreciarse de oficio sin necesidad de petición de parte, al ser una cuestión de orden públi-

co. Asimismo la apreciación o no de la prescripción es una cuestión de legalidad ordinaria, sin que goce de la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales.

### 3.1. Prescripción de las faltas artículo 21 LORDGC

*Artículo 21. Prescripción de las faltas.*

1. *Las faltas muy graves prescribirán a los tres años, las graves a los dos años y las leves a los seis meses.*
2. *El plazo de prescripción comenzará a contarse desde que la falta se hubiese cometido. Si el procedimiento se iniciase por cualquiera de las faltas disciplinarias derivadas de condena por sentencia penal, la prescripción comenzará a computarse desde que la sentencia sea firme, y, en todo caso, desde la fecha en que se acuerde el archivo de la ejecutoria penal.*
3. *La notificación al interesado del acuerdo de inicio de cualquier procedimiento disciplinario interrumpirá los plazos de prescripción establecidos en el apartado primero de este artículo, que volverán a correr de no haberse concluido en el tiempo máximo establecido en esta Ley.*
4. *Los plazos de prescripción de las faltas graves y muy graves quedarán interrumpidos cuando cualquiera de los hechos integrantes de esas faltas o vinculados con ellos sean objeto de procedimiento judicial penal. Estos plazos volverán a correr cuando se adopte resolución firme por el órgano judicial competente.*

|                                 | <b>FALTAS LEVES</b> | <b>FALTAS GRAVES</b> | <b>FALTAS MUY GRAVES</b> |
|---------------------------------|---------------------|----------------------|--------------------------|
| <b>LORDFAS LO 8/2014</b>        | <i>DOS MESES</i>    | <i>DOS AÑOS</i>      | <i>TRES AÑOS</i>         |
| <b>GUARDIA CIVIL LO 12/2007</b> | <i>SEIS MESES</i>   | <i>DOS AÑOS</i>      | <i>TRES AÑOS</i>         |

Es necesario, en este momento, hacer referencia al cambio de doctrina adoptado por la Sala Quinta del TS a la hora de contabilizar los plazos de prescripción en los procedimientos disciplinarios militares.

En Sentencia de 20 de diciembre de 2010 establece que *En definitiva, entiende esta Sala que no resulta ajustado al objeto de la Ley Orgánica 12/2007 —a la que, repetimos, se contrae en exclusiva esta resolución— que, mediante aquella interpretación hasta ahora mantenida de la frase «que volverán a correr» [los plazos de prescripción], se quiebre la primordial y específica finalidad del régimen disciplinario que en dicha Ley Orgánica se articula, que no es otra que dar inmediata y eficaz respuesta a los quebrantamientos de la disciplina que en su seno se produzcan, dando así lugar a la ilógica consecuencia de que el incumplimiento por la Administración de su deber de resolver tempestivamente un procedimiento sancionador lleve aparejado para ésta que obtenga, como resultado de su falta de celo en el ejercicio de las facultades que, para el esencial mantenimiento y conservación de la disciplina en el seno del Cuerpo de la Guardia Civil, se le otorgan por el legislador, el favorabilísimo efecto de que se inicie un nuevo cómputo de todo el tiempo del plazo de prescripción legalmente fijado a las faltas, y para el encartado, por el contrario, la aflictiva resulta de que pierda irremediamente todo el tiempo transcurrido hasta que la notificación formal de la orden de incoación o inicio del procedimiento disciplinario interrumpió el cómputo de aquél plazo de prescripción.*

*En consecuencia, la interpretación que, por razón de todo lo expuesto, nos merece la frase «que volverán a correr» empleada por el artículo 21.3 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, es la de que la interrupción, por razón de la notificación formal al interesado del acuerdo de inicio o incoación del procedimiento o expediente disciplinario, de la prescripción ya ganada no comporta literalmente, ex inciso segundo del apartado 3 del tan aludido artículo 21 de dicha Ley Orgánica, la extinción del tiempo de prescripción que hubiere transcurrido hasta el momento de aquella notificación, sino la separación del lapso temporal ya pasado o consumido del resto o parte del total del plazo prescriptivo que aún no se hubiere gastado o agotado al momento de llevarse a cabo tal notificación.*

*Es decir, que, producido el incumplimiento por la Administración sancionadora de su deber de resolver tempestivamente el procedimiento disciplinario en el plazo máximo de dos o seis meses que para ello fijan el apartado 6 del artículo 50 y el artículo 55, ambos de la Ley Orgánica 12/2007 —con la consecuente caducidad de dicho procedimiento o ex-*

*pediente—, la oración «que volverán a correr», contenida en el segundo inciso del apartado 3 del aludido artículo 21 de dicha Ley Orgánica con referencia al cómputo de los plazos de prescripción, comporta —con dicción que, no por reiterada en las sucesivas normativas de régimen disciplinario de la Guardia Civil y de las Fuerzas Armadas, debe dejar de ser calificada como muy poco afortunada por su falta de claridad—, que el cálculo o la cuenta del tiempo de prescripción se reanuda o continúa a partir del momento en que quedó interrumpido, sin que, en consecuencia, el tiempo de prescripción transcurrido hasta el momento de notificarse al interesado la incoación del procedimiento disciplinario quede sin efecto, es decir, extinguido.*

*En definitiva, la circunstancia de que el procedimiento disciplinario incoado a virtud de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, se dirija contra el presunto responsable con su conocimiento corta o interrumpe, en los términos que quedaron señalados, la continuidad del plazo de prescripción, pero sin que ello lleve aparejado que quede sin efecto para el cómputo del total plazo prescriptorio el lapso o porción de tiempo transcurrido entre el «dies a quo» y la notificación al encartado de la orden o acuerdo de incoación del expediente sancionador, no quedando tal plazo extinguido por éste hecho, de manera que, una vez transcurrido el plazo fijado legalmente para la instrucción del procedimiento sin que éste haya finalizado, y declarada, por ende, su caducidad, será a partir de aquella porción del plazo de prescripción ya ganada desde la que continúe, de nuevo, corriendo o computándose éste, uniendo o sumando a aquella —y nunca dejándola sin efecto— el tiempo invertido en la instrucción del procedimiento sancionador declarado caducado, puesto que, dado que, como hemos dicho anteriormente, la declaración de la caducidad del procedimiento sancionador no implica la prescripción de la falta por razón de la cual aquél se incoe, ni impide el ulterior ejercicio por la Administración del «ius puniendi» en un nuevo expediente disciplinario —Sentencias de la Sala Tercera de este Tribunal Supremo de 12.06.2003 y 27.02.2006, entre otras—, la prescripción no resulta interrumpida por los procedimientos caducados, de manera que, declarada la caducidad del procedimiento sancionador, la prescripción correrá desde la fecha de perpetración del hecho que motivó su incoación hasta la fecha de notificación del acuerdo de incoación del segundo expediente o procedimiento disciplinario que, en su caso, se haya aperturado, abar-*

*cando todo el plazo —dos o seis meses— de instrucción del mismo, y así sucesivamente hasta que se dicte y notifique, en plazo, la resolución que ponga fin al procedimiento o se agote, sin haber dictado y notificado tal resolución, el término de prescripción.*

*En suma, como anteriormente hemos dicho, la notificación al interesado de la apertura de un segundo —o sucesivos— procedimiento sancionador determina la interrupción de los plazos de prescripción que establece para el primer —y caducado— procedimiento el artículo 21.3 de la Ley Orgánica 12/2007, prescripción que corre y se computa durante todo el tiempo que se invierte en la instrucción del primer —o, eventualmente, sucesivos— expediente sancionador respecto al —o a los— que se haya acordado la caducidad. El tiempo invertido por la Administración en la tramitación de este primero, o sucesivos, en su caso, procedimientos sancionadores que eventualmente pueda aperturar —siempre que la falta por la que se incoen no hubiera prescrito— y hubiere caducado debe computarse a efectos de prescripción de la falta por la que se haya acordado iniciar dicho expediente, sumándolo al ya transcurrido desde el momento de perpetración del hecho antidisciplinario hasta la fecha de notificación del acuerdo de incoación, pues el efecto interruptivo de los plazos de prescripción que la notificación al interesado de los sucesivos acuerdos de inicio de los procedimientos disciplinarios que se aperturen comporta ex artículo 21.3 de la Ley Orgánica 12/2007 no puede gozar de virtualidad indefinida por las consecuencias tan gravosas que ello comportaría para el expedientado, que podría ver así prolongarse casi «ad infinitum» la exigencia de responsabilidad disciplinaria por parte de una Administración tan poco diligente en el cumplimiento de los plazos que la Ley le confiere para la exigencia de dicha responsabilidad al administrado.*

La Administración está obligada a actuar según criterios de legalidad y eficacia y debe depurar las actuaciones inadecuadas, con una cercanía temporal al momento en que se ha producido la lesión del orden jurídico. Si no ha sido suficientemente diligente para conocer y probar la existencia de actuaciones punibles en el personal a su servicio, transcurrido un periodo razonable de tiempo hace dejación de su derecho a cobrarla correspondiente responsabilidad<sup>8</sup>.

---

<sup>8</sup> Así establecen GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ (GARCÍA DE ENTERRÍA, E. y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T.R., Curso de Derecho Administrativo (vol. I) (15ª Edición), Civitas, Ma-

### 3.2. Prescripción de las sanciones artículo 21 LORDGC

*Artículo 22. Prescripción de las sanciones.*

1. *Las sanciones impuestas por faltas muy graves prescribirán a los tres años, las impuestas por faltas graves a los dos años y las impuestas por falta leve al año.*

*Estos plazos comenzarán a computarse desde el día en que se notifique al interesado la resolución sancionadora o desde que se quebrantase su cumplimiento, si hubiera comenzado.*

2. *La prescripción se interrumpirá cuando se suspenda el cumplimiento de la sanción en los casos previstos en esta Ley.*

|                                 | <b>FALTAS LEVES</b> | <b>FALTAS GRAVES</b> | <b>FALTAS MUY GRAVES</b> |
|---------------------------------|---------------------|----------------------|--------------------------|
| <b>LORDEFAS LO 8/2014</b>       | <i>TRES MESES</i>   | <i>DOS AÑOS</i>      | <i>TRES AÑOS</i>         |
| <b>GUARDIA CIVIL LO 12/2007</b> | <i>UN AÑO</i>       | <i>DOS AÑOS</i>      | <i>TRES AÑOS</i>         |

Al igual que las infracciones, por el transcurso del tiempo pueden dejar de ser apreciadas, las sanciones impuestas pueden no llegar a ser ejecutadas si desde su imposición se produce un periodo de tiempo lo suficientemente prolongado, como para que cese o decaiga el interés del Estado en cobrar una cuenta pendiente con un servidor suyo.

Es importante distinguir entre prescripción de infracciones y sanciones, porque se trata de un concepto que muchas veces confunde a las personas no versadas en derecho. En la primera, lo que se afirma es que al haberse sobrepasado unos plazos, el Estado, por razones de seguridad jurídica renuncia a declarar si ha existido o no un acto ilícito. En la segunda existe esa declaración de responsabilidad, por

---

drid, 2011. Pág. 540) la diferencia entre la autotutela declarativa y la ejecutiva, pues si la primera se manifiesta en una declaración o en un acto, la ejecutiva supone el paso al terreno de los hechos, del comportamiento u operaciones materiales, concretamente al uso de la coacción frente a terceros.

haberse expresado en tiempo y forma el juicio reprobatorio, pero circunstancias ajenas al desarrollo de la relación disciplinaria originan una conclusión anormal, en la que, a pesar de apreciarse una falta, la sanción consecuente no se ejecuta.

Las razones que a nuestro juicio pueden determinar que una sanción impuesta no llegue a ejecutarse se reducen a tres, que se pueden agrupar en tres palabras, obstrucción, incuria u oportunidad. Debe, no obstante, resaltarse que si el correctivo impuesto no llega a notificarse, lo que prescribe es la infracción, no la sanción.

#### **4. FALLECIMIENTO**

La muerte de las personas es una causa de extinción de la personalidad, por lo que resulta en cierto modo lógico afirmar que la desaparición física constituye un factor determinante de la extinción de la responsabilidad disciplinaria, que es de naturaleza personalísima y no se transmite a persona distinta, a diferencia de lo que ocurre con la responsabilidad patrimonial.

La muerte del expedientado debe suponer el archivo automático de las actuaciones y la imposibilidad de lo actuado para producir efecto jurídico alguno restrictivo de los derechos del mismo.

#### **5. RETIRO. PÉRDIDA DE LA CONDICIÓN DE GUARDIA CIVIL**

Estas causas de extinción de la responsabilidad disciplinaria se encuentran recogidas y desarrolladas fuera de la legislación disciplinaria, en concreto en la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen del Personal de la Guardia Civil, en los siguientes artículos:

*Artículo 94. Pase a retiro.*

1. *La relación de servicios profesionales con el Cuerpo de la Guardia Civil cesa en virtud de retiro, que se declarará de oficio, o, en su caso, a instancia de parte, en los siguientes supuestos:*
  - a) *Al cumplir la edad de sesenta y cinco años, siempre que se cumplan los requisitos exigidos para ello.*
  - b) *Con carácter voluntario.*

- c) *Por insuficiencia de condiciones psicofísicas que implique incapacidad permanente para el ejercicio de las funciones propias del Cuerpo.*
  - d) *Por insuficiencia de facultades profesionales.*
2. *Quienes ingresen en los centros docentes militares de formación podrán pasar a retiro por incapacidad permanente para el ejercicio de las funciones específicas del Cuerpo como consecuencia del desempeño de las actividades propias de los procesos de enseñanza.*
  3. *El pase a la situación de retiro por los supuestos recogidos, en las letras a), b) y c) del apartado 1 y en el apartado 2 de este artículo se efectuará en las condiciones y términos previstos en la legislación de Clases pasivas del Estado o, en su caso, en el Régimen General de la Seguridad Social, según determine la normativa vigente en la materia.*
  4. *Los guardias civiles que hayan pasado a retiro dejarán de estar sujetos al régimen general de derechos y obligaciones del personal del Cuerpo de la Guardia Civil y la normativa disciplinaria del Instituto.*

*Tendrán la consideración de guardia civil retirado, en la que disfrutará de los derechos de Seguridad Social que les correspondan, mantendrán los asistenciales en el ámbito del Régimen de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas y de otro orden reconocidos en las leyes, y podrán usar el uniforme en actos institucionales y sociales solemnes, de acuerdo con lo que se determine.*

*Dispondrán, si lo solicitan, de la correspondiente tarjeta de identificación y se les facilitará el acceso a información sobre prestaciones a las que tienen derecho y otros asuntos que puedan ser de su interés.*

*Artículo 95. Pérdida de la condición de guardia civil.*

1. *La condición de guardia civil se perderá por alguna de las causas siguientes:*
  - a) *En virtud de renuncia, con los requisitos que se establecen en el artículo siguiente.*
  - b) *Pérdida de la nacionalidad española.*

- c) *Pena principal o accesoria de pérdida de empleo, de inhabilitación absoluta o de inhabilitación especial para empleo o cargo público cuando hubiere adquirido firmeza.*
  - d) *Sanción disciplinaria de separación del servicio.*
2. *Con la pérdida de la condición de guardia civil se dejará de estar sujeto al régimen general de los derechos y deberes y a las normas disciplinarias de los miembros de la Guardia Civil. Llevará consigo, además, la pérdida de la condición de militar de carrera.*
  3. *La pérdida de la condición de guardia civil no supondrá, en ningún caso, el pase del afectado a retiro.*

*El tiempo de servicios cumplido le será considerado a efectos de la determinación, en su momento, de la pensión que le corresponda.»*



## 5. La potestad sancionadora

*Carlos Melón Muñoz*  
*General auditor*

### 1. CONCEPTOS BÁSICOS

#### 1.1. Potestades administrativas

La Constitución Española garantiza el principio de legalidad y confiere a los Tribunales el control de la adecuación al mismo de la actuación administrativa y el sometimiento de esta a los fines que la justifican (artículos 9.3 y 106.1), lo que implica que el funcionamiento de la Administración Pública descansa sobre la base de la vinculación positiva de la Administración al ordenamiento jurídico<sup>1</sup>.

La Administración solo puede hacer, pues, aquello para lo que previamente ha sido apoderada de forma expresa por la Ley, de modo que sin habilitación previa por el ordenamiento jurídico no existe potestad administrativa y que solo puede la Administración actuar, una vez habilitada para ello, para la satisfacción de determinados fines.

Ambas ideas tienen reflejo preciso en nuestro ordenamiento.

---

<sup>1</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. *Curso de Derecho Administrativo*, vol. I, novena edición. Cívitas. Madrid, 1999. p. 432.

La primera, en el artículo 3.4 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP), que establece que cada una de las Administraciones Públicas que existen en nuestro ordenamiento a tenor del artículo 2 de la propia Ley actúa para el cumplimiento de sus fines con personalidad jurídica única. Regla de la que se deduce que su respectiva capacidad de obrar queda definida en función de las potestades y competencias administrativas que, en cada momento, tengan aquellas atribuidas por el ordenamiento jurídico, como con gran claridad establecía la hoy derogada Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado.

La segunda, a través del concepto de desviación de poder, motivo de ilegalidad de los actos administrativos que consiste en el ejercicio de potestades administrativas para fines distintos de los fijados por el ordenamiento jurídico (artículo 70.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la jurisdicción contencioso administrativa), noción que se declara expresamente aplicable a la potestad sancionadora en los regímenes disciplinarios de la Guardia Civil y de las Fuerzas Armadas por el artículo 494, párrafo tercero, de la Ley orgánica 2/1989, de 13 de abril, Procesal Militar (LPM en lo sucesivo).

Nace así el concepto de potestad administrativa, que se define doctrinalmente como título de intervención que ha de desarrollarse o ejecutarse para los fines específicamente previstos por el ordenamiento al concederlo. Las potestades administrativas son poderes jurídicos reconocidos abstracta y expresamente por el ordenamiento, que atribuyen a la administración titular de los mismos una habilitación para desarrollar actuaciones ejecutivas concretas, productoras de efectos actuales o potenciales sobre la esfera de los administrados, en un ámbito más o menos determinado, tendentes a la satisfacción del interés general. Son dosis medidas de poder administrativo —una potestad sin límites es incompatible con la idea misma de poder público— considerado como parcela del poder público, poder de imposición unilateral de obligaciones y derechos que constituye un poder no soberano, vinculado a la Ley, controlado por el poder judicial en todas sus manifestaciones y otorgado para la consecución de fines específicos de interés público en toda su variedad<sup>2</sup>.

---

<sup>2</sup> VARIOS AUTORES. *Memento Administrativo 2017*. Ed. Francis Lefebvre. Madrid 2016. p. 105.

## 1.2. Potestad sancionadora. Potestad disciplinaria

Entre las potestades atribuidas por el ordenamiento jurídico a la Administración se encuentra la sancionadora, de la que la disciplinaria constituye una especie o modalidad. La primera tiene por objeto la constatación y represión de actos y omisiones transgresores de la legalidad jurídico- administrativa, con el fin de garantizar el efectivo cumplimiento del orden jurídico en vigor, impidiendo la consolidación de situaciones contrarias al mismo e imponiendo sanciones a los responsables de los ilícitos administrativos. Afín a ella es la segunda, que se aplica en el más reducido ámbito de las relaciones jurídicas de especial sujeción y se fundamenta en la jerarquía, siendo el bien jurídico protegido el cumplimiento por parte de los administrados cualificados del régimen específico de deberes al que se encuentran sometidos en virtud de dicha relación jurídica.

La potestad sancionadora general se regula, básicamente, en los artículos 25 a 31 LRJSP y 63 y 64 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC en lo sucesivo)<sup>3</sup>, así como en la multitud de Leyes que regulan los distintos sectores de la acción administrativa. La potestad disciplinaria, en las Leyes que definen las múltiples relaciones de sujeción especial existentes en nuestro ordenamiento jurídico, entre las que ocupa lugar destacado el vínculo jurídico que une a los militares con el Estado.

Dentro de este marco, la potestad disciplinaria aplicable en el ámbito de la Guardia Civil consiste en el poder atribuido a determinadas autoridades y mandos, integrantes de las diversas estructuras del Ministerio de Defensa y del Cuerpo, para imponer a las personas sujetas a ella, ante la comisión de una infracción disciplinaria, las sanciones legalmente previstas. Todo ello con la finalidad de garantizar el cumplimiento de la misión encomendada a la Guardia Civil de acuerdo con la Constitución y el correcto desempeño de las funciones que tie-

---

<sup>3</sup> Ambas leyes que han sustituido desde el día 3 de octubre del pasado año 2016 la normativa contenida en el Título de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC en lo sucesivo).

ne asignadas en el resto del ordenamiento jurídico (artículo 1 de la Ley orgánica 12/2007, de 22 de octubre, de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil (en lo sucesivo LORDGC).

### 1.3. Sistema de LORDGC

El Título III LORDGC lleva por rúbrica «potestad disciplinaria y competencia sancionadora», con lo que legislador distingue expresamente entre ambos conceptos, que contempla desde una distinta perspectiva: el primero, desde un punto de vista abstracto, atribuyéndola *in genere* a una serie de autoridades y mandos; el segundo, concretando la atribución de la potestad en función del nivel orgánico de sus distintos titulares, a la mayoría de los cuales se imponen límites objetivos en el ejercicio de la potestad, pues solo el ministro de Defensa puede imponer todas las sanciones previstas por la Ley.

Se inaugura así una técnica seguida años después por la Ley orgánica 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas (LORDFAS en adelante) y se abandona la sistemática de anteriores leyes disciplinarias de la Guardia Civil y de las Fuerzas Armadas, que agrupaban ambas cuestiones bajo la etiqueta común de «competencia sancionadora» (Leyes orgánicas 12/1985 y 8/1998) o «competencias sancionadoras» (Ley orgánica 11/1991).

Parece sin duda más correcto el actual sistema, pues la atribución de la potestad a determinados órganos administrativos se inserta en el núcleo del principio de legalidad, mientras que la asignación de competencia obedece a la fijación del distinto alcance o medida con que cada uno de aquellos puede ejercer la potestad que todos ellos tienen conferida *in genere*<sup>4</sup>. La diferencia, como veremos más ade-

---

<sup>4</sup> Criterio que se ajusta también al que preside la regulación de la potestad sancionadora general en el artículo 25 LRJSP, que se limita a contemplar la atribución de la misma como manifestación del principio de legalidad. El precepto dispone que «la potestad sancionadora de las Administraciones públicas, reconocida por la Constitución, se ejercerá cuando haya sido expresamente reconocida por una norma con rango de Ley»; y que «el ejercicio de la potestad sancionadora corresponde a los órganos administrativos que la tengan expresamente atribuida por disposición de rango legal o reglamentario».

lante, produce importantes consecuencias prácticas en el supuesto de dictarse resoluciones sancionadoras viciadas por falta de potestad o por ausencia de competencia.

## 2. CARÁCTER REGLADO DE LA POTESTAD DISCIPLINARIA. LOS DEBERES GENERALES DE CORRECCIÓN Y REACCIÓN

2.1. El artículo 24.1 LORDGC contiene una norma arraigada en el Derecho disciplinario militar al menos desde la entrada en vigor de la primera Ley disciplinaria militar moderna<sup>5</sup>, que resulta imprescindible en un sistema que se basa en la dependencia orgánica u operativa como criterio atributivo de la potestad disciplinaria y de la competencia sancionadora. El precepto acoge en realidad dos disposiciones distintas<sup>6</sup>:

---

<sup>5</sup> La norma proviene del artículo 105 de la Ley 85/1978, de 28 de diciembre, de Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, encuadrado en la regulación del ejercicio del mando: «cuando aprecie una falta la corregirá, y si procede reprenderá al que la haya cometido, imponiéndole, en su caso, la sanción que corresponda». El artículo 51 de las nuevas Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, aprobadas por Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero (RROOFAS en adelante) tiene un contenido más preciso, pues dispone que el militar que aprecie una falta *la corregirá y, si procede, impondrá la sanción que corresponda o informará de ella a quien tenga la potestad sancionadora.*

Precedentes inmediatos del precepto son los artículos 18 de las Leyes Orgánicas 12/1985 y 11/1991 y el 26 de la Ley Orgánica 8/1998. Véase también el vigente art. 30 LORDFAS.

<sup>6</sup> La diferencia entre ambas se explica con claridad en el voto particular formulado por el presidente de la Sala Quinta del Tribunal Supremo a la STS de 22 de abril de 2008 (id CENDOJ 28079150012002100208): «el legislador es consciente de que una cosa es el ejercicio del *ius corrigendi* fundado en las relaciones de jerarquía y subordinación entre los militares, y otra la actuación del derecho de sancionar resolviendo un procedimiento específico que, desde la vigencia de las actuales leyes disciplinarias de las Fuerzas Armadas y de la Guardia Civil, tiene un carácter funcional en la medida en que no se reconoce a cualquier militar respecto de aquellos otros que le están subordinados por razón de inferior categoría o empleo, sino antes bien en consideración al Mando o Jefatura que efectivamente se ejerce sobre Unidad, Centro, Organismo etc., y precisamente sobre los sujetos que están encuadrados en el ámbito a que dicho Mando o Jefatura se extiende, esto es, que están a sus órdenes».

- Todo mando tiene el deber de corregir las infracciones que observe en los de inferior empleo, le estén o no subordinados directamente, cualquiera que sea el ejército o cuerpo al que pertenezcan.
- Si además las juzga merecedoras de sanción, formulará parte disciplinario o acordará el inicio del procedimiento sancionador que corresponda, si tuviera competencia para ello.

2.2. En su primer inciso, el artículo 24.1 LORDGC establece un genérico deber de corrección<sup>7</sup> que se impone a todo mando de la Guardia Civil frente a comportamientos inadecuados de otros de inferior empleo, que no debe identificarse con la sanción disciplinaria ni implica ejercicio de la potestad sancionadora. Se trata, simplemente, de conseguir el cese de las conductas inapropiadas que carezcan de relevancia disciplinaria, por lo que no resultan «merecedoras de sanción»<sup>8</sup>.

Por el contrario, cuando esos comportamientos puedan ser constitutivos de alguna de las infracciones tipificadas como faltas disciplinarias en LORDGC («merecedoras de sanción»), surge el deber de reaccionar jurídicamente contra ellos, de forma directa si se detenta potestad disciplinaria y competencia sancionadora, o en caso contrario mediante el correspondiente parte dirigido al mando titular de las mismas.

La segunda de las normas comentadas se complementa con lo dispuesto por el artículo 40.1 LORDGC, conforme al cual *todo componente de la Guardia Civil que observe hechos que pudieran constituir faltas imputables a miembros de mismo, superior o inferior empleo, deberá formular parte a la Autoridad o mando que tenga competencia*

---

<sup>7</sup> En las normas históricas «corrección» y «sanción» eran conceptos sinónimos. Véase por ejemplo artículos 415 y 416 del Código de Justicia Militar de 17 de julio de 1945.

<sup>8</sup> En general, no debe confundirse con la advertencia o amonestación que contempla el artículo 12 LORDFAS como instrumento de ejercicio del mando, aunque puede coincidir con ella en el caso concreto.

La forma de ejercerse la corrección se regula en el antes citado artículo 51 ROOFAS.

*para conocer de la presunta falta observada, informando seguidamente de ello a su superior inmediato, salvo que éste sea el presunto infractor.*

Los tiempos verbales imperativos utilizados por los artículos 24.1 y 40 LORDGC<sup>9</sup> no dejan lugar a dudas sobre la naturaleza de la genérica obligación de corrección y de la más específica de reacción disciplinaria: se trata de deberes jurídicamente exigibles, configurados según la jurisprudencia no como mera facultad de sus destinatarios, sino como una obligación a la que estos no pueden sustraerse sin incurrir a su vez en responsabilidad disciplinaria<sup>10</sup>. Conclusión que se ve reforzada en el texto de los citados preceptos cuando subrayan el carácter *directo* con que ambos exigen que se rinda el parte disciplinario, a diferencia de sus precedentes, que se limitaban a formular el deber de dar parte, estableciendo así una llamativa excepción a la exigencia general de conducto reglamentario como forma regular de relación del militar con sus superiores en asuntos relacionados con el servicio<sup>11</sup>.

Ello a su vez nos lleva a la conclusión de que la potestad disciplinaria es claramente reglada, pues el grado de sujeción a la norma de sus titulares es total: el margen de decisión entre opciones posibles admitidas jurídicamente es inexistente, de forma que el órgano competente ha de aplicar la única opción aceptable en Derecho, previa interpretación, en su caso, de la norma de cobertura del ejercicio de la potestad<sup>12</sup>. Ante una infracción disciplinaria el militar de la Guardia Civil carece de margen alguno de apreciación y está obligado a ejercer aquella si tiene competencia para ello, ordenando la incoación del procedimiento disciplinario que corresponda en función de las características y entidad de los hechos, de conformidad con los artículos 50 y 52 LORDGC<sup>13</sup>. En caso contrario, a buen seguro incurrirá en

---

<sup>9</sup> Véanse artículos 30 y 42 LORDFAS, muy similares a los que comentamos.

<sup>10</sup> STS Sala Quinta de 8 de junio de 2010. Id CENDOJ 28079150012010100080.

<sup>11</sup> Tanto el artículo 24.1 como el 40.1 no dejan lugar a dudas sobre el destinatario al que debe ir dirigido el parte disciplinario. Véase además el artículo 28 RROOFAS.

<sup>12</sup> VARIOS AUTORES. *Memento Administrativo 2017*. Ed. Francis Lefebvre. Madrid 2016. p. 108.

<sup>13</sup> Idéntica conclusión se alcanza a la vista del texto de LORDFAS, en la que además existe un apoyo adicional para la misma, constituido por la interpretación

responsabilidad disciplinaria, sea por no impedir la perpetración de la falta, bien a través de alguno de los tipos de infracción de deberes o bien a título de encubridor del autor de la infracción tolerada<sup>14</sup>.

2.3. El carácter reglado de la potestad disciplinaria presenta otro aspecto que en ocasiones ha sido fuente de problemas en la práctica: no puede ejercerse cuando los hechos, de forma clara, presenten *ab initio* apariencia de posible delito. A tal efecto, el artículo 4 LORDGC establece la preferencia absoluta de la jurisdicción penal, pues dispone que, aunque la iniciación de un procedimiento penal contra miembros de la Guardia Civil no impida la incoación y tramitación de expedientes disciplinarios por los mismos hechos, la resolución definitiva de estos solo podrá producirse cuando fuese firme la dictada

---

conjunta de sus artículos 5 y 30. Conforme a ella, las «infracciones» a que alude el primer inciso de este último solo pueden ser conductas reprobables no tipificadas como faltas disciplinarias, pues cuando las mismas sean «merecedoras de sanción» estaremos ante un comportamiento típico que impone al militar que tenga noticia de él el deber de reacción establecido en el precepto. Solo así se entiende las disposiciones del artículo 5, cuando dispone que «son faltas disciplinarias las acciones y omisiones, dolosas o imprudentes, previstas en esta ley» y que «la comisión de faltas disciplinarias dará lugar a la imposición de las sanciones establecidas en esta ley».

<sup>14</sup> En el primer caso son aplicables los artículos 7.27, 8.30 y 9.14 LORDGC que califican el no impedir en los subordinados conductas constitutivas de falta disciplinaria como falta leve, grave o muy grave en función de la entidad de la infracción tolerada. En el segundo supuesto pueden ser aplicables los artículos 8.36 y 9.21 LORDGC; véase también SSTS Sala Quinta de 11 de octubre de 2004 (RJ Aranzadi 2005/733). En el tercero, puede entrar en juego el artículo 8.37 LORDGC, como puede verse en STS Sala Quinta de 27 de octubre de 2015 (id CENDOJ 28079150012015100155).

En LORDAS la tolerancia está tipificada como infracción autónoma en los arts. 7.30 y 8.12.

Recuérdese por último que el artículo 137CPM castiga como delito contra los deberes del mando la conducta del militar con mando de fuerza o unidad militar, comandante del buque de guerra o aeronave militar que no mantuviere la debida disciplina en las fuerzas a su mando o tolerare a sus subordinados cualquier abuso de autoridad o extralimitaciones de facultades.

en el ámbito penal, vinculando a la Administración la declaración de hechos probados.

- a) En el Derecho disciplinario aplicable a las Fuerzas Armadas, la jurisprudencia anterior a la vigencia de LORDFAS entendió que el artículo 4, primer párrafo, de la Ley Orgánica 8/1998, de texto muy similar al antes transcrito, no era obstáculo para la sanción de unos determinados hechos como falta leve con el fin de restablecer de modo inmediato la disciplina antes de la incoación del proceso penal, circunstancia que no impedía la posterior aplicación de la pena que corresponda sin quebrantar la interdicción de la doble sanción por los mismos hechos, pues sentó el criterio de que el citado precepto no se refería a las faltas leves y al procedimiento preferentemente oral (artículo 49 de la Ley Orgánica 8/1998) en que estas se depuraban y sancionaban, sino a los «expedientes disciplinarios» que expresamente mencionaba el precepto<sup>15</sup>. Dada la total coincidencia entre el texto del artículo 4 de la Ley Orgánica 8/1998, y el del mismo precepto de LORDFAS, parece que la doctrina expuesta puede seguir aplicándose en la actualidad. Por otra parte, las normas sobre abono de arrestos disciplinarios contenidas en los artículos 27 CPM y 85 LOPM impiden en ese ámbito que se produzca el efecto material de *bis in idem* constitucionalmente proscrito.

Sin embargo, esta conclusión no es trasladable sin más al ámbito disciplinario de la Guardia Civil, en el que no existen las sanciones de arresto ni el procedimiento preferentemente oral para la sanción de las faltas leves.

- b) En todo caso, en el supuesto de faltas graves y muy graves, la preferencia del orden penal es absoluta e incide en el ámbito

---

<sup>15</sup> SSTS Sala Quinta de 6 de julio de 1998 (RJ Aranzadi 8128), 19-7-1999 (RJ Aranzadi 8913), 27 de enero y 17 de febrero de 2003 (RRJJ Aranzadi 1722 y 2994). Más modernamente, STS de la misma Sala de 14 de julio de 2013, id CENDOJ 28079150012013100098. Dada la total coincidencia entre el texto del artículo 4 de la Ley Orgánica 8/1998, y el del mismo precepto de LORDFAS, parece que la doctrina expuesta puede seguir aplicándose en la actualidad.

del principio de legalidad: el ejercicio de la potestad disciplinaria ha de limitarse a la sanción de hechos constitutivos de infracción disciplinaria y no alcanza a la represión bajo ese título de auténticos delitos. De la regla que impone la preferencia del orden jurisdiccional penal resulta la imposibilidad de que los órganos de la Administración lleven a cabo actuaciones o procedimientos sancionadores, en aquellos casos en que los hechos puedan ser constitutivos de delito o falta según el Código Penal o las leyes penales especiales, mientras la Autoridad judicial no se haya pronunciado sobre ellos (STC 77/1983).

De ello se deduce, por otra parte, que del eventual incumplimiento por la Administración de la prohibición de incurrir en *bis in idem* no deriva siempre la anulación de la segunda sanción que se impone, normalmente la penal. No puede olvidarse el hecho de que la Administración sancionadora deberá paralizar el procedimiento si los hechos pueden ser constitutivos de infracción penal y de que la inobservancia de dicho mandato legal supone a su vez contravención del principio de tipicidad de las infracciones (art. 25.1 CE) y de la exclusividad de la función jurisdiccional penal, desconociendo el principio de legalidad sancionadora (art. 25.1 CE) y la competencia exclusiva de la jurisdicción penal para ejercer la potestad punitiva (art. 25.1 CE en relación con el art. 117.3 CE). En efecto, una vez que el legislador ha decidido que unos determinados hechos merecen tipificarse como infracción penal, *la norma contenida en la disposición administrativa deja de ser aplicable y sólo los órganos de la jurisdicción penal son órganos constitucionalmente determinados para conocer de dicha infracción y ejercer el «ius puniendi» estatal, de modo que la potestad sancionadora de la Administración sólo puede ejercerse si los hechos no son paralelamente constitutivos de infracción penal: cuando estos reúnen los elementos para ser calificados como infracción penal, la Administración no puede conocer, a efectos de su sanción, ni del hecho en su conjunto ni de fragmentos del mismo*, y por ello ha de paralizar el procedimiento hasta que los órganos judiciales penales se pronuncien sobre la cuestión, pues son estos el único poder público con competencia para ejercer la potestad sancionadora, entendida en sentido amplio como derecho del Estado a castigar (STC 2/2003. Su doctrina se consolida en las

más recientes SSTC 180/2004, 334/2005, 115/2006, 48/2007 y 91/2008 entre otras).

La anterior doctrina es recibida expresamente por LORDGC, cuyos artículos 7 y 8 introducen con carácter general en la tipificación de las infracciones graves y muy graves el elemento negativo consistente en que las conductas que describen «no constituyan delito»<sup>16</sup>. De donde se deduce *a sensu contrario* que las conductas constitutivas de delito no integran infracción disciplinaria y no pueden ser sancionadas por los órganos administrativos titulares de la potestad disciplinaria.

### **3. RÉGIMEN GENERAL DE LA POTESTAD DISCIPLINARIA**

#### **3.1. Titularidad**

La potestad disciplinaria se atribuye carácter general, sin perjuicio del supuesto especial que se examinará más adelante, a determinados órganos de los Ministerios de Defensa y del Interior y a los mandos de la Guardia Civil que ostenten la categoría profesional y el destino expresamente señalados por la Ley.

1. El artículo 25 LORDGC establece que tienen potestad para sancionar a los miembros de la Guardia Civil:

- a) El ministro de Defensa<sup>17</sup>.
- b) El director general de la Guardia Civil<sup>18</sup>.
- c) Los oficiales generales con mando sobre Unidad, Centro u Organismo de la Guardia Civil.

---

<sup>16</sup> En el mismo sentido, artículos 6 a 8 LORDFAS.

<sup>17</sup> El ministro del Interior carece de potestad disciplinaria, pero es el órgano que debe proponer la imposición de la sanción de separación del servicio al de Defensa, a tenor de los artículos 27 y 64.4 LORDGC.

<sup>18</sup> La referencia legal al «director general de la Policía y de la Guardia Civil» ha de entenderse referida al director general de la Guardia Civil, en virtud de lo dispuesto por los Reales Decretos 400/2012, de 17 de febrero, y 770/2017, de 28 de julio, que sucesivamente han desarrollado la estructura orgánica básica del Ministerio del Interior.

- d) Los oficiales jefes de Zona, de Servicio, Organismo, Jefatura o Dirección de Centro Docente de Formación, Comandancia, Sector, Grupo de Reserva y Seguridad, jefes de Estudio de Centros Docentes de Formación y los de Unidad, Centro u Organismo de categoría similar.
- e) Los oficiales jefes de Compañía, Subsector de Tráfico, Unidad Orgánica de Policía Judicial, o Unidad de categoría similar.
- f) Los oficiales comandantes de Puesto Principal, jefes de Sección, Destacamento de Tráfico, o Unidad de categoría similar.
- g) Los suboficiales comandantes de Puesto, jefes de Destacamento de Tráfico, Grupo de Investigación o Unidad de categoría similar.

2. En el ámbito de los centros docentes de formación, el artículo 31 LORDGC añade a los anteriores órganos y mandos al subsecretario de Defensa, a los jefes de Unidad, Centro u Organismo en que los alumnos estén completando su formación y a los demás mandos con categoría de oficial de dichos Centros Docentes y unidades. Concreta además la atribución de la potestad disciplinaria a todos ellos diciendo que compete al subsecretario de Defensa la imposición de la sanción de baja en Centro Docente y regulando las competencias del general jefe de Enseñanza de la Guardia Civil, los directores de los Centros Docentes de Formación del Instituto, los jefes de Unidad, Centro u Organismo en que los alumnos estén completando su formación y los jefes de Estudios y demás mandos con categoría de oficial de dichos Centros Docentes y unidades por remisión a lo dispuesto en el artículo 29 y en los números 1, 2, 3 y 4 del artículo 30 de la propia Ley.

### **3.2. Cuestiones que suscitan los anteriores preceptos**

#### ***3.2.1. Criterio determinante de la atribución de la potestad disciplinaria y carácter tasado de la misma***

- a) La atribución de la potestad sancionadora en el ámbito militar (Fuerzas Armadas y Guardia Civil) siempre se ha caracterizado por su carácter disperso, que contrasta con la concentración con que se dibuja la misma en otros ámbitos de la función pública<sup>19</sup>, pues alcanza desde las más altas autoridades y man-

---

<sup>19</sup> Véanse por ejemplo el artículo 13 de la Ley orgánica 4/2010, de 20 de mayo, de Régimen Disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía y el 47 del

dos militares hasta los jefes de las más reducidas Unidades. Ello es consecuencia ineludible de su carácter profundamente jerarquizado de ambas instituciones, en las que esta técnica de delimitación constituye la necesaria contrapartida de la responsabilidad que las propias leyes disciplinarias, entre otras, exigen al mando militar<sup>20</sup>.

Por otra parte, desde la entrada en vigor de la primera Ley de Régimen Disciplinario posconstitucional (Ley Orgánica 12/1985), en la atribución de la potestad sancionadora se abandona el criterio meramente jerárquico y se adopta una fórmula funcional: el titular de la potestad solo puede sancionar al *personal a sus órdenes*, sin perjuicio de cumplir en los demás casos el deber de reacción disciplinaria mediante la emisión del parte correspondiente. Así, los artículos 29 y 30 LORDGC atribuyen a los mandos que citan competencia para imponer determinadas sanciones *a los miembros del Cuerpo que estén a sus órdenes* y el artículo 32 de la misma Ley añade que *se entenderá que están a las órdenes de las autoridades y mandos con potestad para imponer sanciones o para iniciar el oportuno procedimiento, los Guardias Civiles que ocupen destino o lo desempeñen en comisión de servicio en la correspondiente Unidad, Centro u Organismo*<sup>21</sup>. En definitiva, la atribución de la potestad tiene carácter funcional en la medida en que no se reconoce a cualquier militar respecto de aquellos otros que le están subordinados por razón de su inferior categoría o empleo, sino en consideración al mando o jefatura que efectivamente se ejerce sobre Unidad, Centro u Organismo y precisamente sobre los sujetos que estén encuadrados en el

---

Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado.

<sup>20</sup> SSTS de 14 de julio de 1995 (RJ Aranzadi 6019) y 25 de enero de 1999 (RJ Aranzadi 2083).

<sup>21</sup> La norma se reproduce con otras palabras por el artículo 32 LORDFAS, que distribuye la competencia sancionadora entre las autoridades y mandos titulares de la potestad disciplinaria y afirma que los mismos podrán imponer las sanciones que detalla el precepto *en el ámbito de sus respectivas competencias*.

ámbito a que dicho mando o jefatura se extiende. Por esta razón puede suceder que un oficial general carezca de la tan reiterada potestad y que esta venga atribuida, en cambio, a un suboficial que desempeñe el cargo de comandante de un puesto de la Guardia Civil o de jefe de un pelotón de cualquiera de los Ejércitos<sup>22</sup>.

- b) La circunstancia fundamental consiste, pues, en el encuadramiento orgánico del sancionado en la Unidad, Centro u Organismo bajo mando o dirección de la autoridad sancionadora en el momento de dictarse la resolución correspondiente, lo que normalmente derivará de una resolución administrativa de destino o de la asignación de una comisión temporal de servicio, todo ello conforme a los artículos 75 a 86 de la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen del Personal de la Guardia Civil y a las disposiciones reglamentarias que los desarrollan, actualmente contenidas en el Real Decreto 848/2017, de 22 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de destinos del personal de la Guardia Civil.

A tal efecto, las normas reguladoras de la organización del Instituto Armado son elemento de interpretación a tener en cuenta a la hora de determinar si en el caso concreto hay potestad disciplinaria, que como regla general existirá siempre que bajo la responsabilidad de un mando se coloque la realización de determinados cometidos y se le asignen para su cumplimiento medios personales y materiales. Por ello, debemos entender por «unidad», en el sentido con que a este término se refieren las Leyes disciplinarias, todo conjunto de personas y medios que orgánicamente dependen de un jefe con la responsabilidad que dicha dependencia comporta<sup>23</sup>.

---

<sup>22</sup> Voto particular formulado por el presidente de la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo a la STS de 22 de abril de 2002 (id CENDOJ 28079150012002100208).

<sup>23</sup> Ello «resulta absolutamente lógico porque no tendría sentido otorgar a un Mando una concreta responsabilidad y sustraerle una facultad, cual es la sancionadora, esencial para el cumplimiento y obtención de los fines de cuyo logro le hace responsable la misma ley». Véanse las ya citadas SSTs de 14 de julio de 1995 (RJ Aranzadi 6019) y 25 de enero de 1999 (RJ Aranzadi 2083).

Por otra parte, el concreto empleo militar que ostente el jefe de la Unidad es irrelevante a la hora de determinar la existencia de la potestad disciplinaria y la amplitud de la competencia sancionadora, pues los artículos 29 a 31 LORDGC no designan a los titulares de la potestad disciplinaria con indicación del empleo militar que les corresponde, sino en función de la categoría profesional de los mismos y del tipo de unidad u organismo cuyo mando o jefatura ejercen.

Finalmente, no es precisa la titularidad del mando para poder ejercer la potestad sancionadora que sea inherente al mismo, pues conforme al artículo 36 LORDGC los mandos interinos o accidentales tendrán las mismas competencias sancionadoras que los titulares a los que sustituyan. Norma que, de acuerdo con las que regulan la sucesión de mando en el Instituto Armado, nos obligará a prescindir en muchos casos de la categoría profesional de quien ejerza el mando con carácter interino o accidental, pues la atribución de este no exige que quien lo ostente con ese carácter tenga la misma categoría profesional que el mando titular<sup>24</sup>.

- c) Por último, al margen de la postura que se adopte sobre el carácter nulo o anulable y convalidable o insubsanable de los actos sancionadores dictados por órganos carentes de potestad

---

<sup>24</sup> Véase Orden PRE/1983/2012, de 14 de septiembre, que declara de aplicación a la Guardia Civil diversas normas del ordenamiento militar sobre mando, disciplina y régimen interior. Su artículo 1.2 establece la sucesión en el ejercicio del mando se realizará de acuerdo a los criterios establecidos en el artículo 38.1 del Reglamento de provisión de destinos del personal del Cuerpo de la Guardia Civil, aprobado por el Real Decreto 1250/2001, de 19 de noviembre. La cita ha de entenderse referida actualmente al artículo 60 Real Decreto 848/2017, de 22 de septiembre, que dispone que en ausencia de quien ostente la jefatura de una Unidad, le sucederá en el mando, con carácter interino o accidental, el guardia civil de mayor empleo que le esté subordinado y que no esté afectado por las limitaciones o exclusiones referidas en este Reglamento; y a igualdad de empleo, el de mayor antigüedad, de acuerdo con el número de escalafón. La sucesión de mando, que causará sus efectos desde el mismo momento en el que se haga efectiva la ausencia del titular, implicará la asunción de las funciones inherentes al puesto orgánico correspondiente.

disciplinaria, es evidente el carácter tasado de la relación de titulares de la misma. No puede ser de otro modo a la vista del texto inequívoco del artículo 25 LORDGC (*tienen* potestad disciplinaria), puesto en relación con el artículo 25.2 LRJSP, conforme al cual «el ejercicio de la potestad sancionadora corresponde a los órganos administrativos que la tengan expresamente atribuida, por disposición de rango legal o reglamentario».

### **3.2.2. Extensión de la potestad disciplinaria**

La potestad disciplinaria se extiende no solo a la producción de resoluciones de aplicación de la legislación disciplinaria, que es su principal objeto, sino que abarca también otros contenidos instrumentales que resultan necesarios para la efectividad de dicha finalidad.

#### *3.2.2.1. Medidas cautelares*

1. El artículo 54 LORDGC atribuye a determinadas autoridades y mandos con potestad disciplinaria<sup>25</sup> la facultad de adoptar, ante la comisión de una presunta infracción disciplinaria grave o muy grave por parte del personal que les esté subordinado por razón del cargo o destino, dos tipos de medidas cautelares disciplinarias:

- a) En caso de incoación de expediente disciplinario por falta grave, el cese del expedientado en todas o en algunas de sus funciones habituales por un periodo máximo de tres meses, computando, en su caso, el tiempo de cese que hubiera cum-

---

<sup>25</sup> Distinta es la función cautelar asociada al deber general de corrección que incumbe a todos los mandos del Instituto Armado. El artículo 24 LORDGC, tras regular dicho deber en su apartado 1, establece que «si la naturaleza y circunstancias de la falta exigen una acción inmediata para mantener la disciplina, evitar un posible perjuicio grave al servicio o a la buena imagen de la Institución, cualquier superior podrá ordenar que el presunto infractor se persone de manera inmediata en la Unidad, Centro u Organismo que constituya su destino y podrá, además, disponer el cese de este en sus funciones habituales por un plazo de hasta cuatro días, en espera de la posterior decisión del mando competente para acordar el inicio del oportuno procedimiento sancionador, a quien informará de modo inmediato de la decisión adoptada».

plido por determinación de sus jefes directos de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 24.

- b) Si el expediente se inicia por posible infracción muy grave, el director general de la Guardia Civil, previo informe del asesor jurídico, podrá además de acordar el cese de funciones previsto en el apartado anterior, proponer el pase del interesado a la situación de suspenso de funciones y el cese en el destino.

Como todas las medidas cautelares, las dos que nos ocupan requieren la concurrencia de los clásicos presupuestos de *fumus boni iuris* y *periculum in mora*. El *fumus* está integrado por la presunta comisión de una infracción disciplinaria grave o muy grave, como se deduce de la exigencia legal consistente en que la medida se acuerde junto con la incoación del expediente disciplinario contra el sujeto pasivo de la misma, lo que implica la imputación indiciaria de la infracción. El *periculum*, por su parte, se residencia en la exigencia de que la naturaleza y circunstancias de los hechos precisen una acción inmediata para mantener la disciplina o evitar perjuicio al servicio, finalidades a las que tal vez debamos añadir, en vista del artículo 24.2 LORDGC, la de prevenir el deterioro grave de la imagen pública de la Institución que pudiera derivarse de los hechos.

En ambos casos, la resolución que se adopte ha de motivar, siquiera mínimamente, la concurrencia en el caso concreto del requisito básico que legitime la aplicación de la medida, sin recurrir a fórmulas estereotipadas claramente insuficientes. La motivación no ha de ser necesariamente directa, pues puede hacerse por remisión a los dictámenes jurídicos que sirvan de base al acuerdo de inicio del procedimiento sancionador, en el caso del artículo 54.2 LORDGC, o al propio parte disciplinario, como autoriza el artículo 88.6 LPAC.

Por otra parte, es esencial la celeridad en la adopción de la medida, que pierde su razón de ser cuando se acuerda una vez transcurrido un lapso considerable de tiempo desde el acaecimiento de los hechos.

2. Además, el artículo 54 LORDGC, como no podía ser de otra manera, se hace eco de la jurisprudencia constitucional sobre la impugnación autónoma de las medidas cautelares disciplinarias<sup>26</sup> y es-

---

<sup>26</sup> SSTC 235/1998 y 24/1999.

tablece en su apartado 3 que contra la imposición de las medidas el interesado podrá interponer *directamente* recurso contencioso-disciplinario militar preferente y sumario.

El ámbito material del recurso deberá limitarse a la concurrencia del presupuesto habilitante de las medidas cautelares y a su motivación, no siendo admisibles alegaciones de fondo sobre vulneraciones de la presunción de inocencia o del principio de legalidad.

El derecho a la presunción de inocencia cabrá alegarlo, si efectivamente se conculca, cuando al término del procedimiento sancionador recaiga la correspondiente sanción disciplinaria, si es que tal evento se produce, pero nunca en el presente estado procesal donde el objeto controvertido es una simple medida cautelar. La naturaleza cautelar que tiene el cese en el ejercicio de funciones y la inmediatez que, según la propia norma disciplinaria, exige la adopción de dicha medida, conducen a que esta se acuerde habitualmente sobre la base de la existencia de meros indicios de que el encartado ha realizado los hechos que se le atribuyen y pueden dar lugar a la sanción prevista para la conducta imputada, sin que con ello se adelante juicio alguno de culpabilidad que exija destruir la presunción de inocencia, que con dicha medida no queda perturbada. Por ello, la función del órgano judicial al controlar esta actuación disciplinaria se limita a verificar si concurren los elementos que autorizan la medida cautelar de que se trate y si se han observado los componentes reglados del acto, o si, por el contrario, la medida se ha adoptado por mera discrecionalidad, así como la justificación del acuerdo y su motivación razonable<sup>27</sup>.

Lo mismo cabe decir de las alegaciones referentes a la tipicidad, salvo en lo relativo a la concurrencia de indicios de infracción que constituyen el *fumus* de la medida cautelar impugnada.

3. En caso de incoación de expediente disciplinario por falta muy grave, el director general de la Guardia Civil, única autoridad disciplinaria competente «ex» artículos 25.b), 28 y 39.2 LORDGC, puede

---

<sup>27</sup> SSTS 26 de septiembre de 2008 (id CENDOJ 28079150012008100062), 5 de mayo de 2011 (28079150012011100061) y 23 de abril (id CENDOJ 28079150012012100074), 25 de junio (id CENDOJ 28079150012012100110) y 25 de septiembre de 2012 (id CENDOJ 28079150012012100129).

proponer el pase del interesado a la situación de suspenso de funciones con posible cese en el destino, correspondiendo al ministro de Defensa acordar el cambio de situación administrativa del encartado y al del Interior decretar el cese en el destino derivado de la nueva situación administrativa de aquel, todo ello de conformidad con los artículos 92.1, párrafo segundo, de la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen del Personal de la Guardia Civil y 42 y 65 de los Reglamentos de adquisición y pérdida de la condición de guardia civil y de situaciones administrativas del personal de la Guardia Civil y de destinos de este personal (Reales Decretos 728/2017, de 21 de julio, y 848/2017, de 22 de septiembre).

A la vista de estas normas, cabe preguntarse si el recurso procedente contra las resoluciones que en ellas se contemplan será el contencioso disciplinario militar a que se refiere el artículo 54.3 LORDFAS, o por el contrario el contencioso administrativo, lo que inmediatamente nos suscita la duda sobre la jurisdicción competente para conocer de la impugnación.

- a) Como argumento en pro de la competencia del orden jurisdiccional contencioso administrativo, ha de tenerse en cuenta que el acto impugnado consiste en una alteración de la situación administrativa del interesado y en un eventual cese posterior en su destino, que además es acordado por el ministro del Interior, órgano nunca contemplado por las normas que determinan la competencia objetiva para conocer del recurso contencioso disciplinario militar, que únicamente se refieren a actos administrativos emanados de la persona titular del Ministerio de Defensa.

Avalan también esta solución las normas de LORDFAS que en ella regulan la misma materia. El artículo 51 LORDFAS contempla la posibilidad de adoptar tres medidas provisionales o cautelares en el seno de los procedimientos sancionadores por falta grave o muy grave: el arresto preventivo del expedientado hasta veinte días, el cese en sus funciones por el mismo tiempo máximo y, en casos de imputación por falta muy grave, el pase a la situación de suspenso de funciones, que es acordado por la autoridad que hubiera dispuesto la in-

coacción del expediente disciplinario (ministro de Defensa, jefe de Estado Mayor de la Defensa, el subsecretario de Defensa y los jefes de Estado Mayor del Ejército de Tierra, de la Armada y del Ejército del Aire: artículos 32.1 y 2 y 48 1), correspondiendo en estos casos de forma exclusiva al ministro de Defensa la decisión sobre el cese del imputado en su destino, de conformidad con los artículos 111.2 de la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de la Carrera Militar, y 32.2 del Reglamento de adquisición y pérdida de la condición de militar y situaciones administrativas de los militares profesionales (Real Decreto núm. 1111/2015, de 11 de diciembre). Pues bien, ante un panorama de medidas cautelares muy similar, salvo obviamente en lo relativo al arresto preventivo, al previsto en el artículo 54 LORDGC, el artículo 51 LORDFAS solo se refiere al recurso contencioso disciplinario militar en referencia al arresto y al cese en funciones, pero no lo aplica al pase del expedientado a la situación de suspensión de funciones, respecto del que solo dice que el afectado podrá promover recurso de alzada o, en su caso, potestativo de reposición, ante el ministro de Defensa. Ello indica que la vía judicial de control en la que piensa el precepto es la contencioso administrativa, pues el recurso de reposición nunca tiene, en materia disciplinaria, el carácter potestativo que le atribuye el artículo 51.6 LORDFAS, que coincide en este punto plenamente con los artículos 112.1 y 123 LPAC<sup>28</sup>.

- b) A favor de la aplicación del recurso contencioso disciplinario militar podría quizá aducirse la literalidad del artículo 54.3 LORDGC, que al referirse a las medidas cautelares que estima impugnables mediante el recurso contencioso-disciplinario militar preferente y sumario («estas medidas») no excluye ninguna de las contempladas en sus apartados 1 y 2, entre las que se encuentra (en el apartado 2) el cambio de situación administrativa del expedientado. Además, pese a consistir el contenido del acto impugnado en un cambio de situación administrativa, lo que es indiscutible, tampoco cabe duda de su esencia

---

<sup>28</sup> Véanse artículos 74, 75 y 78 LORDGC y 69, 70 y 73 LORDFAS, todos ellos en relación con el párrafo primero del 465 LPM.

profundamente disciplinaria, pues deriva de la incoación de un procedimiento sancionador cuya resolución final será impugnabile, también de forma inequívoca, por la vía del recurso contencioso disciplinario militar<sup>29</sup>.

### 3.2.2.2. *Incoación y dirección de procedimientos sancionadores*

La LORDGC residencia la competencia para incoar los procedimientos sancionadores en los mismos órganos llamados a resolverlos, a los que también se atribuye el poder de dirección del procedimiento por falta grave o muy grave, en el que se incluye la posibilidad de agravar los términos de la propuesta de resolución (artículos 39.2 y 62 LORDGC). Igual criterio habían adoptado las anteriores Leyes disciplinarias de las Fuerzas Armadas y de la Guardia Civil, siendo también el seguido por la vigente LORDFAS.

Dos son las cuestiones que se suscitan en relación con la materia que comentamos en el presente apartado.

- a) En primer lugar, la técnica de concentración de la competencia contrasta llamativamente con el principio básico del procedimiento sancionador recogido por el artículo 63.1 LPAC, conforme al cual los procedimientos de naturaleza sancionadora establecerán la debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, que se encomendará a órganos distintos. Norma que, a diferencia de lo que ocurría hasta la entrada en vigor de la LRJSP, se declara extensiva por los apartados 1 y 3 del artículo 25.3 de esta al ejercicio por las Administraciones Públicas de su potestad disciplinaria respecto del personal a su servicio, cualquiera que sea la naturaleza jurídica de la relación de empleo<sup>30</sup>.

---

<sup>29</sup> Se han resuelto mediante sentencia de fondo determinados recursos contenciosos disciplinarios militares interpuestos contra Órdenes Ministeriales de pase del recurrente a la situación administrativa de suspenso de empleo por aplicación de sanciones de suspensión de empleo, dictadas de conformidad con el artículo 91 de la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen del Personal de la Guardia Civil. Véase ATS Sala Quinta de 10 de mayo de 2017 (Id CENDOJ 28079150012017200035) y sentencia del Tribunal Militar Central de 29 de noviembre de 2017.

<sup>30</sup> El artículo 127.3 de la vieja LRJPAC declaraba inaplicables las disposiciones de su Título IX (potestad sancionadora) al ejercicio por las Administraciones Públicas de su potestad disciplinaria respecto del personal a su

La norma es emanación del contenido del derecho fundamental a un proceso con todas las garantías, entre las que se encuentra la objetividad del órgano sancionador. Y aunque también es verdad que la misma no puede identificarse con la imparcialidad objetiva que se predica de los órganos jurisdiccionales, no deja de serlo también que, según la jurisprudencia, la formulación de juicios anticipados de culpabilidad pueden viciar de nulidad el acto sancionador posterior<sup>31</sup>.

Por todo ello, se estima necesaria una pronta modificación de este aspecto de la legislación disciplinaria aplicable a la Guardia Civil y a las Fuerzas Armadas.

- b) En segundo término, el texto del artículo 62 LORDGC, a la luz de la jurisprudencia relativa al derecho a un proceso con todas las garantías y sin indefensión, no parece tan completo como su homólogo artículo 58.1, párrafo segundo, LORDFAS, pues dispone que, «recibido el expediente discipli-

---

servicio y de quienes están vinculados a ellas por una relación contractual. Actualmente, solo pervive la segunda exclusión, en virtud del artículo 25.4 LRJSP.

El texto de los preceptos hoy en día aplicables al caso que nos ocupa es el siguiente:

- «La potestad sancionadora de las Administraciones Públicas se ejercerá (...) con aplicación del procedimiento previsto para su ejercicio y *de acuerdo con lo establecido en esta Ley y en la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (...)*» (artículo 25.1 LRJSP)
- «*Las disposiciones de este Capítulo [el tercero del Título preliminar de la Ley: “principios de la potestad sancionadora”] serán extensivas al ejercicio por las Administraciones Públicas de su potestad disciplinaria respecto del personal a su servicio, cualquiera que sea la naturaleza jurídica de la relación de empleo*» (artículo 25.3 LRJSP).
- «*Los procedimientos de naturaleza sancionadora se iniciarán siempre de oficio por acuerdo del órgano competente y “establecerán la debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, que se encomendará a órganos distintos”*» (artículo 63.1 LPAC).

<sup>31</sup> SSTS Sala Quinta de 31 de enero (id CENDOJ 28079150012014100013), 9 de mayo (id CENDOJ 28079150012014100055) y 27 de junio de 2014 (id CENDOJ 28079150012014100079).

nario, la autoridad competente, tras el examen de lo actuado, dictará resolución o lo devolverá al instructor para que practique las diligencias complementarias o las que hubieran sido omitidas que se consideren necesarias para resolver el procedimiento o, en su caso, para que someta al interesado una propuesta de resolución que incluya una calificación jurídica de mayor gravedad», pues omite mencionar la agravación de la propuesta de resolución que afecte solo a la gravedad de la sanción que en ella se contemple, así como la apertura de un nuevo trámite de alegaciones frente a la propuesta reformada.

Pese al silencio de LORDGC, parece claro que por imperativo del derecho del expedientado a un proceso con todas las garantías y a no sufrir indefensión, deberá concederse al expedientado un nuevo plazo de alegaciones, incluso cuando la reforma de la propuesta de resolución afecte solo a la gravedad o extensión de la sanción reflejada en ella<sup>32</sup>, así como en todos los casos en que la autoridad sancionadora, sin modificar los hechos imputados en la propuesta de resolución, altere su calificación jurídica en términos que rompan la homogeneidad entre una y otra calificación, aun sin agravarla<sup>33</sup>.

### *3.2.2.3. Ejecución de sanciones*

La potestad disciplinaria no termina con la producción de la resolución final del expediente disciplinario, sino que alcanza a la resolución de las incidencias que plantee la ejecución de la misma, incluyendo las

---

<sup>32</sup> En este sentido, artículo 58.1, párrafo segundo, LORDFAS.

<sup>33</sup> La indefensión se producirá cuando en la resolución sancionadora se introduzcan de forma sorpresiva elementos de los que el imputado no haya tenido ocasión de defenderse. La calificación jurídica que en definitiva adopte la resolución sancionadora puede coincidir o no con la contenida en el pliego de cargos y en la propuesta de resolución, debiendo darse audiencia al imputado cuando la primera cuando agrave la sanción propuesta, resulte de mayor gravedad que la inicialmente formulada por el instructor, o finalmente cuando, no siéndolo, aplique un tipo infractor que no guarde homogeneidad con el recogido por la propuesta. Véanse entre otras SSTS Sala Quinta de 26 de mayo de 2005 (id CENDOJ 28079150012005100117), 26 de mayo de 2010 (RJ Aranzadi 4304), 6 de junio de 2012 (id CENDOJ 28079150012012100100) y 11 de febrero de 2015 (id CENDOJ 28079150012015100022).

relativas a la suspensión o inejecución. A fin de no reiterar lo que se diga al respecto en otros lugares de esta obra, nos limitaremos a apuntar aquí unas breves observaciones sobre estas materias.

La inmediata ejecutoriedad de las sanciones se establece por el artículo 66 LORDGC con la única excepción de hallarse el funcionario, en el momento de hacerse efectivas, en situación administrativa que lo impida por dejar en suspenso su condición de guardia civil y su sujeción a la legislación disciplinaria del Instituto<sup>34</sup>, en cuyo caso la sanción se cumplirá cuando un posterior cambio de situación lo permita, salvo que haya transcurrido el plazo de prescripción. Norma similar encontramos en el artículo 60.1 LORDFAS.

De nuevo llama la atención la disparidad entre la legislación disciplinaria de las Fuerzas Armadas y de la Guardia Civil, pues según el artículo 98 LPAC las resoluciones dictadas en procedimientos de naturaleza sancionadora no serán ejecutivos mientras quepa contra ellos algún recurso en vía administrativa, incluido el potestativo de reposición. Norma que, como hemos visto, a diferencia de lo que sucedía bajo la vigencia de la vieja LRJPAC, es aplicable «ex» artículo 35.3 LRJSP «al ejercicio por las Administraciones Públicas de su potestad disciplinaria respecto del personal a su servicio, cualquiera que sea la naturaleza jurídica de la relación de empleo».

Por ello, tal vez sería oportuno plantearse la necesidad de armonizar con dicho principio la legislación disciplinaria que comentamos. Bien es verdad que pudiera suponer una pérdida de ejemplaridad, pero esta tal vez podría compensarse mediante una ampliación del ámbito de aplicación de las medidas cautelares.

#### 3.2.2.4. Resolución de recursos

Finalmente, la potestad disciplinaria alcanza al conocimiento de los recursos de alzada o reposición cuya resolución deja expedita la

---

<sup>34</sup> Situaciones de servicios especiales y excedencia por prestación de servicios en el sector público, por interés particular, por agrupación familiar y para el cuidado de familiares: artículos 89 y 90 de la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen del Personal de la Guardia Civil.

vía contencioso disciplinario militar, de conformidad con los artículos 465 LPM y 73 a 77 LORDGC.

## 4. REGÍMENES ESPECIALES

Atendiendo a la integración de los miembros de la Guardia Civil en determinado tipo de unidades o a concretas vicisitudes que les afecten personalmente, la LORDGC y la LORDFAS establecen los siguientes regímenes especiales.

### 4.1. Sujeción al Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 15.1 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, en la redacción derivada de la disposición adicional sexta LORDGC, cuando la Guardia Civil actúe en el cumplimiento de misiones de carácter militar<sup>35</sup> o cuando su personal se integre en unidades militares, resul-

---

<sup>35</sup> Las misiones de carácter militar de la Guardia Civil se regulan en el artículo 24 de la Ley Orgánica 5/2005, de 17 de noviembre, de la Defensa Nacional y en el Real Decreto 1438/2010, de 5 de noviembre.

1. Fuera de tiempo de conflicto armado o de estado de sitio son las siguientes (artículos 3 y 5 RD 1438/2010):
  - a) Participar en el planeamiento, la preparación y ejecución de operaciones militares desarrolladas por las Fuerzas Armadas españolas o multinacionales, mediante el desempeño de las funciones siguientes: 1º) Policía militar, incluyendo las especialidades policiales precisas. 2º) Vigilancia y defensa militares. 3º) Aquellas otras actuaciones que se le atribuyan en el marco de las operaciones militares desarrolladas por fuerzas armadas españolas o multinacionales;
  - b) Participar, de forma integrada, en actividades desarrolladas por unidades, centros y organismos militares dependientes del ministro de Defensa, así como por los órganos judiciales militares y fiscales jurídico militares, mediante el desempeño de las funciones siguientes: 1º) Policía judicial en el ámbito de la jurisdicción militar; 2º) Enlace, apoyo y coordinación. 3º) Inteligencia, contrainteligencia y seguridad; 4º) Enseñanza militar.
  - c) Participar en aquellas actividades de análoga naturaleza que determine el Consejo de Ministros, a propuesta del ministro de Defensa.

En el cumplimiento de las estas misiones, los guardias civiles tendrán la consideración de fuerza armada, sin perjuicio de su condi-

tará de aplicación el régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas<sup>36</sup>. Norma reiterada y completada por la disposición adicional quinta LORDFAS, que añade las siguientes disposiciones:

- a) El régimen de LORDFAS será también aplicable al personal de la Guardia Civil durante su fase de formación militar como alumno en centros docentes de formación de las Fuerzas Armadas.
- b) En el supuesto de que dicho personal participe en unidades destacadas en zonas de operaciones, haya sido o no transferido a una cadena de mando multinacional, la potestad disciplinaria se ejercerá a través de la cadena de mando operativo nacional, de acuerdo con lo establecido en los artículos 36 a 40 LORDFAS. En estos casos, la sujeción de los miembros de la Guardia Civil al régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas será efectiva a partir del momento en que se les notifique, de forma individual, dicha circunstancia.
- c) Los hechos constitutivos de infracción disciplinaria, cometidos por el personal de la Guardia Civil al que resulte aplicable el régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas, que no hubieran sido sancionados al concluir su sujeción a dicho régimen disciplinario, se someterán al conocimiento del director general de la Guardia Civil para su investigación y eventual sanción, con remisión, en su caso, de las actuaciones practicadas.

---

ción de agentes de la autoridad, y quedarán sometidos a lo dispuesto en las normas penales, disciplinarias, y de derechos y deberes de las Fuerzas Armadas.

2. En tiempo de conflicto bélico o durante el estado de sitio, las misiones que le pudieran corresponder al Cuerpo de la Guardia Civil serán ordenadas por el ministro de Defensa en los términos que determine el presidente del Gobierno, de acuerdo con los artículos 33 de la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, que regula los estados de alarma, excepción y sitio, y artículo 25 de la Ley Orgánica 5/2005, de 17 de noviembre, de la Defensa Nacional (d.a. única RD 1438/2010).

<sup>36</sup> En los mismos casos, además de en tiempo de conflicto armado o durante la vigencia del estado de sitio, entre otros, el Código Pernal Militar se aplica íntegramente a los miembros de la Guardia Civil, de acuerdo con su artículo 1.4.

#### **4.2. Personal integrado en unidades o grupos temporales de la Guardia Civil**

De conformidad con el artículo 37 LORDGC, tienen potestad para imponer sanciones al personal a sus órdenes los jefes de Unidades o Grupos Temporales de la Guardia Civil, cualquiera que sea la denominación que reciban. El ejercicio de la potestad sancionadora, temporalmente circunscrita a la duración de la misión para la que fueron creadas dichas Unidades o Grupos, dependerá de su entidad y del empleo que tengan sus jefes conforme a las reglas contenidas en las correspondientes normas de la propia Ley.

#### **4.3. Guardias civiles afectados por concretas circunstancias profesionales**

Finalmente, la LORDGC regula los supuestos de ejercicio de la potestad disciplinaria sobre el personal sin destino o destinado en el extranjero y sobre los miembros del Consejo de la Guardia Civil.

- a) En el primer caso, a tenor del artículo 33 LORDGC, las faltas disciplinarias cometidas por el personal que no ocupe destino serán sancionadas por el director adjunto operativo<sup>37</sup> o el oficial general con mando en la demarcación territorial en que el interesado haya fijado su residencia, salvo cuando la competencia corresponda al ministro de Defensa o al director general de la Guardia Civil.
- b) En el segundo supuesto, la competencia para conocer las faltas leves y graves cometidas por el personal que preste servicio en el extranjero corresponde, a falta de otros mandos que la tengan por aplicación de las reglas precedentes, al director adjunto operativo<sup>38</sup>. Esta competencia también podrá ser ejercida por el director general de Guardia Civil (artículo 35 LORDGC).

La norma omite referirse a las faltas muy graves porque en tal caso la competencia sancionadora se atribuye al ministro

---

<sup>37</sup> Téngase en cuenta que la Dirección Adjunta Operativa ha sido suprimida por la disposición adicional tercera del Real Decreto 770/2017, de 28 de julio, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio del Interior. Véase también la Instrucción de ámbito general de 31 de julio de 2017, sobre modificaciones en la estructura de la Dirección General de la Guardia Civil (BOGC nº 31, de 1 de agosto de 2017).

<sup>38</sup> Véase la nota anterior.

- de Defensa o al director general de la Guardia Civil en aplicación de las reglas generales de los artículos 27 a 29 LORDGC.
- c) Finalmente, dispone el artículo 34 LORDGC que corresponde en exclusiva al director general de la Guardia Civil la competencia para sancionar, excepto con separación del servicio<sup>39</sup>, las infracciones cometidas por los Guardias Civiles que sean vocales o suplentes del Consejo Asesor de Personal de la Guardia Civil, competencia que se mantendrá durante los dos años siguientes al cese de los mismos en sus cargos.

## 5. ACTOS SANCIONADORES VICIADOS POR AUSENCIA DE POTESTAD O FALTA DE COMPETENCIA

En el estudio del régimen aplicable al acto sancionador viciado por los motivos indicados han de distinguirse dos hipótesis: una, que la sanción se imponga por un mando u órgano titular de potestad disciplinaria pero fuera de los límites de su competencia; y otra, que el autor del acto no tenga atribuida la referida potestad, por no estar incluido en la nómina tasada de titulares de la misma.

### 5.1. Ausencia de potestad

A) La ubicación sistemática de los preceptos reguladores de los deberes de corrección y de reacción disciplinaria entre las normas dedicadas a establecer la atribución de potestad disciplinaria y de competencia sancionadora ha servido a la jurisprudencia como *ratio decidendi*, ante sanciones impuestas por mandos carentes de potestad, para descartar la existencia de vulneración de derechos fundamentales del sancionado (por infracción del principio de legalidad) que pudiera implicar la nulidad radical del acto impugnado, centrando el enfoque de la cuestión en el carácter manifiesto o no de la incompetencia y estimando por lo general que se trata de un vicio determinante de anulabilidad, por lo que resulta susceptible de convalidación<sup>40</sup>.

---

<sup>39</sup> Su imposición compete solo al ministro de Defensa, a propuesta del titular del Departamento del Interior: artículo 27 LORDGC.

<sup>40</sup> SSTs Sala Quinta de 11 de febrero (id CENDOJ 28079150012002100199) y 22 de abril (id CENDOJ 28079150012002100208) de 2002; 27 de marzo (id CENDOJ 28079150012003100363), 27 de junio (id CENDOJ 28079150012003100468)

Así, ante sanciones impuestas por mandos sin atribuciones disciplinarias, se ha dicho que las citadas cuestiones se han considerado en todo caso como planteamientos de competencia, teniendo en cuenta que los artículos 26 y 18 de las Leyes Orgánicas 8/1998 y 11/1991 se encuentran dentro del epígrafe dedicado a la competencia sancionadora: no se trata de una cuestión de vulneración del principio de legalidad, como pretende el recurrente, sino de un acto sancionador adoptado por quién teniendo el deber de corregir como mando superior carecía sin embargo de la competencia para imponer una de las sanciones previstas en la Ley Disciplinaria... y por tanto debió dar parte de la actuación del subordinado al jefe de la Compañía para que este adoptara la medida disciplinaria que considerase, en su caso, oportuna<sup>41</sup>.

B) No obstante, la postura de la Sala no resultó unánime<sup>42</sup>, pues otra tendencia minoritaria se inclinaba por la nulidad radical y por ende insubsanable de los actos sancionadores dictados por mandos sin potestad disciplinaria. Considera que la legalidad penal que proclama el art. 25.1 CE, cuyas garantías son trasladables al ámbito administrativo sancionador, se asienta en el triple basamento que representa la legalidad de la infracción, de la sanción y de la potestad sancionadora del órgano que la ejerce. En la legislación disciplinaria de las Fuerzas Armadas y de la Guardia Civil, se decía, tal potestad viene asignada a personas determinadas en función del Mando, configurando una relación o nómina exhaustiva a la que no pueden incorporarse otros militares o Guardias Civiles distintos de los que la norma refiere. De lo que se sigue que la sanción impuesta por quien no está legalmente habilitado al efecto, constituye un acto administrativo nulo, afectado de nulidad radical e insubsanable por lesionar el contenido esencial

---

y 20 de octubre (id CENDOJ 28079150012003100321) de 2003 y 1 de marzo de 2004 (id CENDOJ 28079150012004100039). Todas ellas se refieren a los oficiales adjuntos a los mandos de Compañía de la Guardia Civil.

<sup>41</sup> Téngase en cuenta que, como ya se ha indicado, la vigente LORDFAS establece distinción sistemática entre potestad disciplinaria y competencia sancionadora, como se deduce de la rúbrica de los capítulos I y II de su Título II.

<sup>42</sup> Véanse los votos particulares formulado a las citadas SSTs de 22 de abril de 2002 y 20 de octubre de 2003.

del derecho fundamental a la legalidad penal ex arts. 25.1 CE y 62.1 a) LRJPAC (hoy artículo 47.1.a) LPAC)

C) Cuando no sea posible la convalidación por adolecer la resolución dictada en primera instancia de nulidad radical, la autoridad competente para resolver el recurso administrativo puede, sin perjuicio de estimar el mismo y declarar la nulidad, sancionar los hechos en ejercicio de su potestad disciplinaria. Para ello, siempre que la infracción no hubiese prescrito, deberá tramitar ex novo el correspondiente procedimiento disciplinario<sup>43</sup>. Deberá también sin duda abonar el cumplimiento de la sanción anulada para el cumplimiento de la nueva y, al graduar esta, no exceder la medida de la que declarada nula, so pena de vulnerar la prohibición de *reformatio in peius*.

## 5.2. Falta de competencia

Cuando la sanción se imponga por un órgano o mando comprendido en la nómina de titulares de la potestad disciplinaria que carezca de competencia en el caso concreto por razón de la situación administrativa del infractor o, caso más frecuente, por exceso en la medida de la sanción impuesta, no cabe plantearse la existencia de vulneración del principio de legalidad y la cuestión queda reducida a determinar el carácter nulo o anulable del acto sancionador. Las conclusiones de la jurisprudencia pueden resumirse como sigue:

- a) Según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, lo manifiesto se identifica con lo «notorio, claro, evidente, irremediable y palmario». La incompetencia será, pues, manifiesta cuando conste de forma patente y clara, sin necesidad de razonamiento ni argumentación alguna para llegar a esa conclusión: manifiesto es lo absolutamente evidente, indudable o indiscutible; lo que resulta descubierto y patente, claro y evidente sin necesidad de razonamiento o argumentación alguna, debiendo atenerse a estos efectos al caso concreto y no a reglas generales<sup>44</sup>.

Por otra parte, el carácter manifiesto de la incompetencia es incompatible con cualquier interpretación jurídica o exigen-

---

<sup>43</sup> STS de 26 de diciembre de 2000 (RJ Aranzadi 2001/3817).

<sup>44</sup> STS de 1 de marzo de 2004. Id CENDOJ 28079150012004100039.

cia de esfuerzo dialéctico, como corresponde a la semántica del adverbio empleado por el artículo 62 LRJPAC (hoy artículo 47.1.b) LPAC), de forma que no lo será cuando para afirmarla ha de alegarse toda una batería de preceptos o han de realizarse exégesis de normas jurídicas de tipo organizativo<sup>45</sup>.

- b) Los supuestos más groseros de incompetencia jerárquica pueden considerarse como supuestos de nulidad por razón de la materia, incluyéndose bajo tal categoría los casos en que la distancia jerárquica del órgano que dictó la resolución sancionadora y el que tiene atribuida la competencia sea notoria. Se ha hecho aplicación de este criterio en casos en que, dada la situación administrativa de sin destino del sancionado, la mera lectura del precepto correspondiente de la Ley disciplinaria, la incompetencia era palmaria, teniendo además en cuenta la separación jerárquica entre el órgano que sancionó y el que debió hacerlo<sup>46</sup>.
- c) Como regla general, los actos dictados con déficit de competencia sancionadora son anulables, pues con arreglo al artículo 47.1.b) LPAC los supuestos en que la incompetencia de la Administración determina la nulidad absoluta no convalidable son solo aquellos en los que la incompetencia es manifiesta y se produce por razón de la materia o del territorio, no alcanzando tal nulidad radical a los casos de incompetencia jerárquica. Por tanto, cuando se produce un exceso en la medida de la sanción impuesta por parte de un mando con potestad sancionadora, el acto es susceptible de convalidación en la resolución que resuelva el recurso de alzada interpuesto contra

---

<sup>45</sup> STS de 3 de febrero de 2005. Id CENDOJ 28079150012005100026. Véanse también SSTS de 11 de febrero de 2002 (id CENDOJ 28079150012002100199) y 20 de octubre de 2003 (id CENDOJ 28079150012003100321).

<sup>46</sup> STS Sala Quinta de 3 de febrero de 2005 (id CENDOJ 28079150012005100026). «Es tan palmaria la distancia jerárquica entre el órgano que dictó la sanción y el que tiene atribuida la competencia que ha de conceptuarse en este caso por asimilación con la falta de competencia por razón de la materia». Además, «basta una lectura atenta del art. 37 de la Ley Orgánica 8/1998 para constatar, sin necesidad de razonamiento alguno, que la incompetencia aludida es evidente, patente e indiscutible».

el mismo<sup>47</sup>, como establece el artículo 52.3 LPAC al decir que si el vicio consistiera en incompetencia no determinante de nulidad, la convalidación podrá realizarse por el órgano competente cuando sea superior jerárquico del que dictó el acto viciado.

- d) La convalidación del acto sancionador anulable está sujeta al cumplimiento de los siguientes requisitos:
- La autoridad que resuelva el recurso ha de tener a su vez competencia sancionadora en el caso concreto y debe proceder de modo inequívoco a la convalidación. Se trata de una forma de convalidación denominada por la doctrina «de saneamiento», porque ha de intervenir un órgano administrativo [competente] para que tenga eficacia y porque debe quedar nítidamente patente que el vicio existente se observa y se aprecia, procediéndose a su subsanación. No basta, pues, con la desestimación simple del recurso de alzada para que se produzca la sanación del acto viciado, por cuanto ello prolonga la condición de anulable del acto y revela paladinamente no la intención de convalidar, sino la de ratificar el acto del órgano con carencia de competencias<sup>48</sup>.
  - La convalidación debe producirse antes de que transcurran los plazos de prescripción de la infracción sancionada por el acto anulable, contados desde el día en que esta se consumó.

---

<sup>47</sup> En estos casos se entiende que quien corrigió no lo hizo careciendo de potestad sancionadora, esto es, sin capacidad absoluta para efectuarlo en el ámbito disciplinario militar, sino que actuó con incompetencia relativa referida al caso concreto y en lo concerniente solo a la extensión de la sanción impuesta (STS de 17 de mayo de 2004. Id CENDOJ 28079150012004100112). O que al ejercitar la competencia sancionadora y corregir al subordinado en mayor extensión de la que le era permitida, ni actuó careciendo totalmente de potestad para sancionar, ni se excedió notoriamente en su capacidad sancionadora, supuestos en los que, si acaso, cabría invocar la nulidad de lo actuado por razón de la materia (STS 19 de septiembre de 2007. Id CENDOJ 28079150012007100109).

<sup>48</sup> SSTS de 31 de octubre de 2002 (RJ Aranzadi 9858) y 27 de marzo de 2003 (id CENDOJ 28079150012003100363). Por el contrario, STS de 1 de marzo de 2004 parece admitir por mayoría la posibilidad de convalidación tácita (RJ Aranzadi 2247)

La resolución del recurso de alzada en sentido convalidador es la primera válida que recae en el procedimiento y la viciada de incompetencia que aquella convalida no impide la prescripción de la infracción, que no resulta interrumpida por las actuaciones tendentes a su producción. El acto de convalidación, según establece el artículo 47.2 LPAC, solo produce efectos desde la fecha en que se dicta y la actuación sanadora ha de llevarse a cabo necesariamente antes de que transcurra el plazo de prescripción de la infracción corregida a contar desde el momento que acaecieron los hechos origen de la misma, pues no se interrumpe el plazo de prescripción que favorece obviamente al sancionado<sup>49</sup>.

- No cabe la convalidación parcial de los actos anulables, por lo que la prescripción afecta a la totalidad de la sanción indebidamente impuesta y no solo a la parte de la misma que exceda de la competencia del mando sancionador. Tal pretensión, que podría tener su apoyo legal en el artículo 49.2 LPAC, en cuanto dispone que la anulabilidad en parte de un acto administrativo no implicará la de las partes del mismo independientes de aquella, no puede ser aceptada, ya que el fraccionamiento de la sanción impuesta quebrantaría la exigencia de que, para que no incida en la anulabilidad la parte que se pretenda conservar, ha de ser independiente de la que incurre en la causa invalidante<sup>50</sup>.

---

<sup>49</sup> Entre otras, SSTS Sala Quinta de 27 de junio (id CENDOJ 28079150012003100468) y 20 de octubre (id CENDOJ 28079150012003100321) de 2003; 17 de mayo de 2004 (id CENDOJ 28079150012004100112) y 19 de septiembre de 2007 (id CENDOJ 28079150012007100109).

<sup>50</sup> STS de 15 de julio de 2004 (id CENDOJ 28079150012004100263).



## 6. La competencia sancionadora

*Ana M<sup>a</sup> Muñoz Saldaña  
Comandante auditor*

### 1. LA COMPETENCIA SANCIONADORA: REGULACIÓN Y DELIMITACIÓN CONCEPTUAL

La competencia sancionadora es objeto de regulación específica en los artículos 26 a 36 que integran el capítulo II del título III de la L.O. 12/2007, de 22 de octubre, del régimen disciplinario de la Guardia Civil (LORDGC)<sup>1</sup>.

La rúbrica dada al título III en el que se encuadra su regulación, «potestad disciplinaria y competencia sancionadora», evidencia la interrelación existente entre ambos conceptos, que hace preciso establecer unas consideraciones generales previas al estudio de la competencia sancionadora y necesarias para realizar su delimitación conceptual.

La potestad disciplinaria se define por la doctrina como «la prerrogativa que permite a las Administraciones Públicas corregir el incumplimiento de los mandatos legales mediante la imposición de sanciones a los infractores, como respuesta frente a la comisión de

---

<sup>1</sup> BOE núm. 254, de 23 de octubre de 2007.

conductas legalmente tipificadas como infracción»<sup>2</sup>. La potestad disciplinaria tiene una primera vertiente constituida por la *facultad de sancionar* y una segunda equivalente al *deber de corregir* las infracciones que se observen en los de empleo inferior, integrando ambas el contenido material de dicha potestad. La vinculación entre ambos conceptos es clara en cuanto que el deber de corregir se transforma en facultad de sancionar, cuando el mando tenga atribuida competencia sancionadora y juzgue conveniente su ejercicio.

Difieren la potestad disciplinaria y la competencia sancionadora en dos aspectos, su carácter y requisitos. La potestad disciplinaria reconocida a cada una de las autoridades y mandos previstos en el artículo 25 de la LORDGC tiene un carácter abstracto, mientras que la competencia sancionadora que resulta del ejercicio de las facultades específicas sancionadoras atribuidas a cada una de las autoridades que tienen potestad y objeto de análisis en las siguientes páginas (arts. 27 a 37 de LORDGC), se caracteriza por su concreción. Por otro lado, para tener potestad disciplinaria se exige la mera titularidad o jefatura de un cargo o función, pero el ejercicio de la competencia sancionadora exige además reunir dos requisitos adicionales: la subordinación directa del infractor y la adecuación de la entidad de la sanción.

En relación al primero de los requisitos, *subordinación directa del infractor*, resulta preciso aclarar que en la Guardia Civil existen tres tipos de relaciones de subordinación: la *orgánica*, determinada por el encuadramiento de las Unidades, la *funcional* resultante del servicio y la *técnica* de carácter instrumental.

El legislador ha optado por el criterio de dependencia orgánica para asignar la competencia sancionadora, teniendo en cuenta respecto a la fórmula utilizada lo señalado por la Jurisprudencia,

*la competencia se determina, no por el hecho de estar a las órdenes, ni si quiera de estar a las órdenes del sancionador de modo directo, sino*

---

<sup>2</sup> VÍCTOR MANTECA VALDELANDE. *Actualidad Administrativa*, Nº 10, «Sección Práctica Profesional», Quincena del 16 al 31 de mayo 2012, p. 1325, tomo II, LA LEY.

*por estar encuadrado en la Unidad, Organismo o Centro en el que aquel ejerce el mando*<sup>3</sup>.

El requisito de subordinación directa debe concurrir de forma coetánea con la imposición de la sanción como así ha reconocido el Tribunal Supremo, *unida al mando la potestad disciplinaria, el presupuesto de la misma (competencia sancionadora) y la consecuencia (imposición de la sanción) han de ser coetáneas. La competencia no viene deferida en el momento de la comisión de los hechos, sino en el momento de su ejercicio, es decir, de la imposición de la sanción*<sup>4</sup>.

Al respecto, no están exentas de problemática algunas situaciones que pueden plantear dudas de atribución de competencia. Cito a continuación alguno de estos ejemplos:

- Supuestos de cambio de destino del infractor en los que se puede ver alterada la dependencia orgánica del mismo, que se resuelven en la práctica admitiendo la tramitación e instrucción del expediente disciplinario por el mando o autoridad del que ya no dependa el expedientado, si la orden de inicio hubiera sido dictada en fecha previa al cambio de destino y remitiendo posteriormente el procedimiento, una vez concluido el mismo, a la autoridad o mando bajo cuyas órdenes se encuentre el expedientado en su nuevo destino.
- Faltas disciplinarias cometidas por el personal que no ocupe destino y por tanto carezca de dependencia orgánica, en cuyo caso se aplican las reglas especiales de atribución de la competencia previstas por el legislador, que la otorgan actualmente al director adjunto operativo o el oficial general con mando en la demarcación territorial en que el interesado haya fijado su residencia, salvo cuando la competencia corresponda al ministro de Defensa o al director general de la Policía y de la Guardia Civil.
- El cese del mando o autoridad disciplinaria que dará lugar a una sustitución reglamentaria, teniendo el nuevo titular que lo sustituya, con carácter interino o accidental, reconocida la

---

<sup>3</sup> FD 3, STS. Sala V, de 14 de enero de 1991 (RJ 79/1991).

<sup>4</sup> FD 3, STS. Sala V, de 5 de febrero de 1995 (RJ 544/1995).

competencia disciplinaria con igual alcance y extensión que la reconocida a los titulares predecesores.

El segundo de los requisitos que condiciona el ejercicio de la competencia sancionadora es el de la *adecuación a la entidad de la sanción*, limitación derivada del principio de legalidad que se traduce en que el mando con competencia disciplinaria no pueda imponer cualquier sanción, sino solo la que prevea el legislador y en la extensión definida por este.

La vigente ley disciplinaria no prevé la posibilidad de agravación de la sanción prevista en la L.O. 11/1991, de 17 de junio<sup>5</sup>, para supuestos en que a juicio de la autoridad disciplinaria superior a la que impusiera la sanción, «los hechos sancionados pudieran ser constitutivos de una falta de mayor gravedad»<sup>6</sup>. Tal omisión de la vigente ley podría dar lugar a casos de corrección insuficiente de faltas de naturaleza más grave a las iniciales calificadas, por el hecho de haber sido ya sancionadas.

## **2. AUTORIDADES Y MANDOS CON COMPETENCIA DISCIPLINARIA**

La vigente ley ofrece una regulación específica de la competencia disciplinaria dedicando un total de diez preceptos (artículos 27 a 37) a describir el tipo de sanción y la extensión de la misma, que pueden imponer en el ámbito de sus respectivas competencias cada una de las autoridades y mandos con potestad disciplinaria relacionadas en el artículo 25 del mismo cuerpo legal.

Sin perjuicio del estudio que en las siguientes páginas se realiza de cada uno de los preceptos reguladores de la competencia disciplinaria en el ámbito de la Guardia Civil, anticipo que el ministro de Defensa, como órgano superior en la cadena de mando, puede imponer todas las sanciones disciplinarias previstas en la LORDGC, siendo el único competente para imponer la sanción de separación del servicio.

---

<sup>5</sup> BOE núm. 145, de 18 de junio de 1991.

<sup>6</sup> Art. 37.1 de la L.O. 11/1991, de 17 de junio.

En escalones orgánicos inferiores y dentro del ámbito de la Guardia Civil, la competencia disciplinaria se residencia y gradúa en las siguientes autoridades y mandos:

- Director general de Guardia Civil,
- Oficiales generales,
- Oficiales jefes de Zona y Comandancia,
- Oficiales jefes de Compañía,
- Oficiales comandantes de Puesto Principal,
- Suboficiales comandantes de Puesto,
- Jefes de Unidades o Grupos temporales y mandos interinos o accidentales.

Se prevén asimismo reglas específicas de atribución de competencia disciplinaria para los siguientes supuestos especiales:

- Alumnado,
- Personal sin destino,
- Vocales miembros del Consejo Asesor de Personal,
- Personal que presta servicios en el extranjero.

## **2.1. En función del cargo y empleo que se ostenta**

### **2.1.1. *Ministro de Defensa***

*Artículo 27. Para la imposición de la sanción de separación del servicio será competente el Ministro de Defensa a propuesta del Ministro del Interior, conforme a lo previsto en el apartado primero del artículo 15 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.*

El citado precepto atribuye al ministro de Defensa la competencia exclusiva y excluyente de imponer la más grave de las sanciones disciplinarias: la separación del servicio.

Se confirma así la posición jerárquica superior en la cadena de mando del ministro de Defensa, coherente con la naturaleza militar del Instituto Armado. La dependencia de la Guardia Civil del Ministerio de Defensa se prevé en el artículo 1.4 del Real Decreto 454/2012, de 5 de marzo, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Defensa, que dispone a tal efecto: *la Guardia Civil*

*depende del Ministro de Defensa en los términos previstos en la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, en la Ley 42/1999, de 25 de noviembre, de Régimen del Personal del Cuerpo de la Guardia Civil, en la Ley Orgánica 5/2005, de 17 de noviembre, de la Defensa Nacional y en la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del régimen disciplinario de la Guardia Civil.*

De las leyes citadas pueden extraerse las siguientes conclusiones en lo que resulta de interés al precepto comentado:

- La Guardia Civil es un Instituto Armado de naturaleza militar, dependiente del ministro del Interior en el desempeño de las funciones que se le atribuyen por la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad (LOFCS) y del ministro de Defensa en el cumplimiento de las misiones de carácter militar que se le encomienden<sup>7</sup>.
- Dada la condición de Militar de Carrera de los guardias civiles y teniendo en cuenta el marco de competencias que establece la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen del Personal de la Guardia Civil (LRPGC)<sup>8</sup>, corresponde al ministro de Defensa las competencias concernientes a situaciones administrativas en términos equivalentes a las establecidas para los militares de carrera de las Fuerzas Armadas<sup>9</sup>. Y en esta misma Ley se prevé la pérdida de la condición de guardia civil como consecuencia *ope legis*, derivada de la imposición de la sanción disciplinaria de separación del servicio<sup>10</sup>.
- En cumplimiento de lo previsto en la Ley 5/2005, de 17 de noviembre, de la Defensa Nacional (LODN)<sup>11</sup>, que se reitera en la disposición final tercera de la LORDGC, el Real Decreto 1438/2010, de 5 de noviembre, del Ministerio de la Presidencia, determina cuáles son las misiones de carácter militar en las que existe dependencia del ministro de Defensa de los miembros de la Guardia Civil que las desarrollen.

---

<sup>7</sup> Art. 23 de la LODN y noveno b) de la LFCSE.

<sup>8</sup> BOE núm. 289, de 29 de noviembre de 2014.

<sup>9</sup> Art. 9 a) de la LRPGC y art. catorce, punto 3 de la LFCSE.

<sup>10</sup> Art. 95 d) de la LRPGC.

<sup>11</sup> BOE núm. 276, de 18 de noviembre de 2005.

- En todo caso, será competente para la imposición de la sanción de separación del servicio el ministro de Defensa, a propuesta del de Interior<sup>12</sup>.
- La atribución al ministro de Defensa de la competencia exclusiva para imponer la sanción de separación de servicio a los miembros de la Guardia Civil no ha sido pacífica en sede parlamentaria. Se presentó así enmienda de adición (rechazada), favorable a que la competencia para imponer la sanción de separación del servicio y la suspensión de empleo de tres meses y un día hasta tres años con pérdida de destino en ambos casos residiese también en el secretario de Estado de Seguridad, como órgano superior que es del ministerio del Interior y superior jerárquico directo del director general de la Guardia Civil<sup>13</sup>.

La competencia atribuida de forma exclusiva al ministro de Defensa conlleva, a efectos prácticos, dificultades de confección documental de los expedientes disciplinarios y dilatorias en cuanto al plazo de instrucción y resolución del mismo. La dificultad radica en que la autoridad competente para ordenar el inicio del procedimiento es el máximo responsable de un departamento ministerial (Ministerio de Defensa) que forma parte de la Administración militar e independiente del que tramita el expediente disciplinario (Ministerio de Interior) que forma parte de la Administración civil, siendo la práctica generalizada que el subdirector general de Personal de la Guardia Civil incoe, de oficio o a instancia de parte, el correspondiente expediente disciplinario, elevando propuesta motivada por conducto del director general de la Guardia Civil al ministro de Defensa, para dictar la resolución que proceda.

La vigente ley atribuye al ministro de Interior un mayor protagonismo para la imposición de la sanción de separación del servicio, pues ya no es suficiente con que tal autoridad emita informe preceptivo y previo a la resolución sancionadora, sino que formule propuesta (se entiende favorable) a la sanción de separación del servicio, lo que

---

<sup>12</sup> Art. quince, punto 1, segundo párrafo de la LFCSE.

<sup>13</sup> Enmienda nº 171 (BOCG. Congreso de los Diputados. VIII Leg. Serie A. Proyectos de Ley nº 132-4.21-05- 2007) pp.77.

concede al titular del Ministerio de Interior la facultad de devolver el expediente disciplinario al director general de la Guardia Civil, si su criterio fuera desfavorable a la imposición de la citada sanción, otorgándole la posibilidad de vetar la elevación del expediente, para resolución en este sentido, al ministro de Defensa.

La razón que motivó el cambio de redacción del precepto comentado se encuentra en la misma ley de régimen disciplinario al prever el artículo 64.4 de la LORDGC que *Cuando el Director General de la Policía y de la Guardia Civil considere que la sanción adecuada es la de separación del servicio, remitirá el expediente al Ministro del Interior quien, a la vista de lo actuado, propondrá al de Defensa la imposición de dicha sanción.*

La propuesta del ministro del Interior en este caso sigue teniendo un carácter previo y preceptivo a la resolución sancionadora que dicte el ministro de Defensa, planteándose la duda de si tal propuesta tiene o no un carácter vinculante. Al respecto aclaramos que, siendo admisible imponer la sanción de separación del servicio solo por faltas muy graves tipificadas en el artículo 7 de la LORDGC, habrá que estar, para resolver las discrepancias que puedan surgir entre el ministro de Defensa y el de Interior, a la finalidad concreta que en cada caso tenga la sanción de separación del servicio propuesta y que según el artículo 10 del mismo cuerpo legal puede ser una finalidad correctiva de un comportamiento:

- a) Perjudicial para el servicio o para los ciudadanos.
- b) Lesivo para el funcionamiento de la Institución.

El bien jurídico protegido en cada uno de estos casos determina el órgano responsable para su tutela y por ende, el primer titular llamado a su protección. Se resuelve en la práctica la coordinación entre ambos departamentos ministeriales con los siguientes criterios de interpretación casuística:

- a) Otorgar carácter vinculante a la propuesta formulada por el ministro del Interior en supuestos en que los que el expediente disciplinario tenga por objeto sancionar faltas relacionadas con servicios o cometidos específicos encomendados al Instituto Armado por la LFCSE y que será en la mayoría de

supuestos (por citar alguno de ellos, cito la falta disciplinaria consistente en «organizar o participar activamente en reuniones o manifestaciones de carácter político o sindical, así como organizar, participar o asistir portando armas, vistiendo el uniforme reglamentario o haciendo uso de su condición de guardia civil, a manifestaciones o reuniones de carácter político, sindical o reivindicativo que se celebren en lugares públicos»)<sup>14</sup>.

- b) No reconocer carácter vinculante a la propuesta formulada por el ministro del Interior pudiendo el de Defensa apartarse del sentido de la misma, en aquellos supuestos en los que se hayan producido omisiones de legalidad o defectos procedimentales que invaliden las actuaciones (con independencia de cuál sea la falta disciplinaria cometida) o cuando sea de naturaleza específica militar la falta disciplinaria sancionada, en cuyo caso se devolverá el expediente a la Dirección General de la Guardia Civil con informe desfavorable a la imposición de la sanción de separación de servicio.

Una valoración final procede realizar en relación al precepto comentado por la reciente entrada en vigor del Real Decreto 728/2017, de 21 de julio, que aprueba el *Reglamento de adquisición y pérdida de la condición de guardia civil y de situaciones administrativas del personal de la guardia civil*<sup>15</sup> que incorpora cambios significativos en lo referido a la pérdida de la condición de Guardia Civil. Se mantiene la separación del servicio como causa determinante de la pérdida de la condición de guardia civil, pero se abandona la regulación en precepto separado del procedimiento para acordar la pérdida de la condición de guardia civil<sup>16</sup> y se omite el efecto de conservar el empleo y los derechos pasivos que se hubiesen consolidado, cuando la pérdida de la condición de militar de carrera tuviera por causa la sanción disciplinaria de separación del servicio<sup>17</sup>.

---

<sup>14</sup> Art.7.3 bis) de la LORDGC introducido por el apartado uno de la disposición final quinta de la L.O. 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.

<sup>15</sup> BOE núm. 181, de 31 de julio de 2017.

<sup>16</sup> Art.5 del hoy derogado Real Decreto 1429/1997, de 15 de septiembre.

<sup>17</sup> Art.6, segundo párrafo del Real Decreto 1429/1997, de 15 de septiembre.

Con la doble condición que define a los ministros, *gubernamental* por cuanto forman parte del poder ejecutivo y *administrativa* como órganos superiores y máximos responsables del departamento ministerial que dirigen, lo cierto es que el ministro de Defensa dirige la Administración Militar<sup>18</sup>, siendo diferente el alcance y la extensión de la competencia disciplinaria que tiene atribuida en el ámbito de las Fuerzas Armadas y en el ámbito de la Guardia Civil.

En el ámbito de las Fuerzas Armadas, el ministro de Defensa está facultado para imponer todas las sanciones disciplinarias y respecto a todo el personal militar, incluido el que no ocupe destino el que desempeñe sus cometidos en organismos ajenos a la estructura del Ministerio de Defensa o en organizaciones internacionales y los representantes de las asociaciones profesionales que sean miembros del Consejo de Personal de las Fuerzas Armadas y sus suplentes.

Sin embargo, en el ámbito de la Guardia Civil, el ministro de Defensa ve limitada su intervención a la posibilidad de imponer, de forma exclusiva y excluyente, la sanción de separación del servicio, competencia a la que se añade la revisora que puede ejercer de la resolución sancionadora, vía recurso de alzada cuando la resolución recurrida haya sido dictada por el director general de la Policía y de la Guardia Civil o consista en la resolución de baja en Centro Docente de Formación, vía recurso de reposición respecto a resoluciones sancionadoras dictadas por él mismo.

El legislador no quiso un principio otorgar al ministro de Defensa más competencias que las estrictamente necesarias y aun siendo su posición clara como autoridad de primer nivel que goza de potestad sancionadora en el Instituto Armado, esta posición se fundamentaba en la reserva constitucional (artículo 25.3 CE) que impide a la Administración civil la posibilidad de imponer sanciones que impliquen directa o indirectamente privación de libertad, lo que suponía, *a sensu contrario*, la posibilidad de sancionar con privación de libertad solo en el ámbito de la Administración militar. Tal fundamentación hoy carece de sentido, pues las sanciones que comportan privación de libertad (arrestos) han sido eliminadas del catálogo de sanciones aplicables,

---

<sup>18</sup> Art.7.2 d) de la LODN.

por lo que resulta del todo razonable plantear hoy una atribución exclusiva de la competencia disciplinaria a las autoridades y mandos pertenecientes a la estructura orgánica del Ministerio de Interior.

### **2.1.2. Director general de la Policía y de la Guardia Civil**

*Artículo 28. El Director General de la Policía y de la Guardia Civil podrá imponer todas las sanciones, excepto la de separación del servicio.*

La referencia que el citado precepto hace al director general de la Policía y de la Guardia Civil debe entenderse hecha al director general de la Guardia Civil, al no ser en la actualidad conjunta la Dirección General de la Guardia Civil y la Policía, de conformidad con lo previsto en el Real Decreto 1887/2011, de 30 de diciembre, por el que se reestructuran los departamentos ministeriales, que creó las Direcciones Generales de la Policía y de la Guardia Civil, suprimiéndose, a tal efecto, la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil, con el objeto de dotar al Cuerpo Nacional de Policía y a la Guardia Civil de un mando propio<sup>19</sup>.

Al director general de la Guardia Civil, con rango de subsecretario, le corresponde, bajo la dependencia del secretario de Estado de Seguridad, el «mando directo» del Cuerpo de la Guardia Civil y puede imponer todas las sanciones disciplinarias previstas en la ley, excepto la de separación del servicio, reservada por ley, de modo exclusivo y excluyente al ministro de Defensa.

El director general de la Guardia Civil está por tanto legitimado para imponer las siguientes sanciones:

- Suspensión de empleo de tres meses y un día hasta un máximo de seis años y la pérdida de puestos en el escalafón por faltas muy graves.
- Suspensión de empleo de un mes a tres meses, pérdida de cinco a veinte días de haberes con suspensión de funciones y pérdida de destino por faltas graves.
- Reprensión y pérdida de uno a cuatro días de haberes con suspensión de funciones por faltas leves.

---

<sup>19</sup> Norma en vigor hasta el 12 de diciembre de 2016 que fue derogada.

La Dirección Adjunta Operativa de la Guardia Civil, con nivel orgánico de Subdirección General y a cargo de un teniente general en situación de servicio activo, es el principal órgano colaborador del director general de la Guardia Civil en el ejercicio de sus funciones. Entre sus funciones se prevé la de *sustituir al Director General de la Guardia Civil, con carácter interino o accidental, así como en el ejercicio de la potestad sancionadora que le atribuye la legislación vigente sobre régimen disciplinario del Cuerpo de la Guardia Civil*<sup>20</sup>.

Cabe por tanto señalar que este precepto deja abierta la posibilidad de que el director adjunto operativo de la Guardia Civil sustituya, al margen de supuestos de interinidad o accidentalidad, al director general de la Guardia Civil en el ejercicio de la potestad disciplinaria que este último tiene atribuida.

### **2.1.3. Oficiales generales**

*Artículo 29. Los Oficiales Generales con mando sobre Unidad, Centro u Organismo de la Guardia Civil podrán imponer a los miembros del Cuerpo que estén a sus órdenes, las sanciones por faltas leves y graves, excepto la pérdida de destino.*

El citado precepto exige a los oficiales generales a los que atribuye competencia sancionadora dos requisitos para legitimar su ejercicio:

1º. *Tener mando sobre Unidad, Centro u Organismo de la Guardia Civil.* En relación a este primer requisito resulta preciso concretar qué oficiales generales ostenta el mando de UCO. Al respecto, el Real Decreto 400/2012, de 17 de febrero, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio del Interior prevé la dependencia del director general de la Guardia Civil de los siguientes órganos:

- Subdirección General de Personal.
- Subdirección General de Apoyo.
- La Dirección Adjunta Operativa, con rango de Subdirección general.

---

<sup>20</sup> Art. 4.8 e) del Real Decreto 400/2012, de 17 de febrero, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio del Interior y art. 5 b) de la Orden PRE/422/2013, de 15 de marzo.

En cada una de estas Subdirecciones, los oficiales generales de la Guardia Civil que ostentan mando de unidad son:

En la Dirección Adjunta Operativa y dependiendo del Mando de Operaciones los oficiales generales, todos ellos en situación de servicio activo, que sean jefes de las siguientes unidades:

- Estado Mayor.
- Jefatura de Unidades Especiales y de reserva.
- Jefatura de Información.
- Jefatura de Policía Judicial.
- Jefatura Fiscal y de Fronteras.
- Jefatura de la Agrupación de Tráfico.
- Jefatura del Servicio de Protección de la Naturaleza.

En la Subdirección General de Personal, los oficiales generales, jefes de las siguientes Unidades:

- Jefatura de Personal.
- Jefatura de Enseñanza.
- Jefatura de Asistencia al Personal.
- Secretaría Permanente para la Clasificación y Evaluación.

En la Subdirección General de Apoyo, los oficiales generales, jefes de las siguientes Unidades:

- Jefatura de Servicios de Apoyo.
- Jefatura de Servicios Técnicos.
- Jefatura de Asuntos Económicos.

2º. *Que el sancionado se encuentre bajo sus órdenes.* Al respecto, el artículo 32 de la LORDGC prevé bajo la rúbrica de dependencia orgánica que *Se entenderá que están a las órdenes de las autoridades y mandos con potestad para imponer sanciones o para iniciar el oportuno procedimiento, los Guardias Civiles que ocupen destino o lo desempeñen en comisión de servicio en la correspondiente Unidad, Centro u Organismo.*

#### **2.1.4. Oficiales jefes de Zona y Comandancia**

*Artículo 30.. (...) Los Oficiales Jefes de Zona, de Servicio, Organismo, Jefatura o Dirección de Centro Docente de Formación, Comandan-*

*cia, Sector, Grupo de Reserva y Seguridad, Jefes de Estudio de Centros Docentes de Formación y los de Unidad Centro u Organismo de categoría similar, a los miembros del Cuerpo que estén a sus órdenes, todas las sanciones por faltas leves.*

Los mandos referenciados en el precepto reproducido se encuadran en la organización periférica de la Guardia Civil, constituida por las Zonas, las Comandancias, las Compañías y los Puestos. Los mandos de las Zonas podrán asumir la Jefatura de la Comandancia correspondiente a la capital de provincia en que aquellas tengan su sede.

El citado precepto fue objeto en fase de tramitación parlamentaria de presentación de enmiendas. Fue el Grupo Parlamentario Catalán (CIU), el que propuso un sistema de atribución de competencia en función de las infracciones cometidas y no de las sanciones a imponer y en virtud de un criterio de territorialidad, esto es, de atribución de competencia sobre todo el personal de las UCO encuadradas en el territorio donde tenga mando la autoridad que sanciona, estén o no los sancionados subordinados directamente<sup>21</sup>. El Grupo Parlamentario de Coalición Canaria (CC) presentó una enmienda de adición, que proponía la introducción de un nuevo apartado en el precepto, que se atribuyese a los oficiales con el empleo de coronel la competencia para sancionar por faltas leves y graves, excepto la pérdida de destino. La citada enmienda se fundamentaba en la restricción que supone limitar la capacidad para sancionar por faltas graves solo a oficiales generales<sup>22</sup>.

Existen unidades periféricas de las citadas en artículo 30 de la LORDGC de la Guardia Civil cuyos jefes están equiparados a efectos de atribución de competencia sancionadora. Para concretar qué Unidades son estas, resulta necesario ofrecer una definición de las mismas para analizar después, en función de empleo de los oficiales jefes de las mismas, la competencia disciplinaria descrita el precepto.

---

<sup>21</sup> Enmienda nº 123 (BOCG. Congreso de los Diputados. VIII Leg. Serie A. Proyectos de Ley nº 132-4.21-05-2007) p.63.

<sup>22</sup> Enmienda nº123 Enmienda nº 101 (BOCG. Congreso de los Diputados. VIII Leg. Serie A. Proyectos de Ley nº 132-4.21-05-2007) p.55.

*Así, las Zonas de la Guardia Civil, bajo la dependencia directa del Mando de Operaciones y sin perjuicio de sus relaciones funcionales con las Subdirecciones Generales de Personal y de Apoyo, son las Unidades de mando, coordinación e inspección de todos los Servicios de la Dirección General de la Guardia Civil existentes en el ámbito territorial de cada una de ellas*<sup>23</sup>. Cada Zona comprenderá el territorio de una comunidad autónoma y su numeración, denominación y sede será la que figura a continuación:

- 1ª. Zona: Comunidad de Madrid, con sede en Madrid.
- 2ª. Zona: Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, con sede en Toledo.
- 3ª. Zona: Comunidad Autónoma de Extremadura, con sede en Mérida.
- 4ª. Zona: Comunidad Autónoma de Andalucía, con sede en Sevilla.
- 5ª. Zona: Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, con sede en Murcia.
- 6ª. Zona: Comunidad Valenciana, con sede en Valencia.
- 7ª. Zona: Comunidad Autónoma de Cataluña, con sede en Barcelona.
- 8ª. Zona: Comunidad Autónoma de Aragón, con sede en Zaragoza.
- 9ª. Zona: Comunidad Foral de Navarra, con sede en Pamplona.
- 10ª. Zona: Comunidad Autónoma de La Rioja, con sede en Logroño.
- 11ª. Zona: Comunidad Autónoma del País Vasco, con sede en Vitoria.
- 12ª. Zona: Comunidad Autónoma de Castilla y León, con sede en Valladolid.

---

<sup>23</sup> Art. 6, párrafo 1º del Real Decreto 367/1997, de 14 de marzo, por el que se determina la organización periférica de la Dirección General de la Guardia Civil, modificado por Real Decreto 3486/2000, de 29 de diciembre y por Real decreto 1040/2012, de 6 de julio.

- 13<sup>a</sup>. Zona: Comunidad Autónoma de Cantabria, con sede en Santander.
- 14<sup>a</sup>. Zona: Comunidad Autónoma del Principado de Asturias con sede en Oviedo.
- 15<sup>a</sup>. Zona: Comunidad Autónoma de Galicia, con sede en Santiago de Compostela.
- 16<sup>a</sup>. Zona: Comunidad Autónoma de Canarias, con sede en Santa Cruz de Tenerife.
- 17<sup>a</sup>. Zona: Comunidad Autónoma de las Islas Baleares, con sede en Palma de Mallorca.

De las relacionadas, hay Zonas cuyo mando será ejercido por un oficial general y otras cuya jefatura corresponde a un coronel, en función del número de provincias que comprende cada comunidad autónoma.

Los criterios aplicados para la asignación de dichos mandos obedecen, además de a razones de extensión territorial de cada comunidad autónoma, a las disponibilidades de la plantilla de Oficiales Generales que pudieran ejercer el mando de Zona. La experiencia adquirida aconsejó aumentar el número de Zonas mandadas por oficiales generales, dentro de las posibilidades permitidas por el aumento de plantilla aprobada para los oficiales generales, así como adjudicar el mando de las Comandancias a los coroneles jefes de Zona, en aquellas comunidades autónomas uniprovinciales en las que existe una sola Comandancia, evitando con ello la superposición de mandos en Unidades con una misma demarcación territorial. Por ello, se asignó a las inicialmente previstas, el mando de las Zonas de las Comunidades Autónomas de Extremadura y de Canarias a un oficial general y, con excepción de la Zona de la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias, se hizo coincidir el mando de la Comandancia con el de la Zona, en las mandadas por un coronel.

Así, finalmente el mando de las Zonas 1<sup>a</sup>, 2<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup>, 4<sup>a</sup>, 6<sup>a</sup>, 7<sup>a</sup>, 8<sup>a</sup>, 11<sup>a</sup>, 12<sup>a</sup>, 15<sup>a</sup> y 16<sup>a</sup> es ejercido por un oficial general de la Guardia Civil, en servicio activo y el mando de las Zonas 5<sup>a</sup>, 9<sup>a</sup>, 10<sup>a</sup>, 13<sup>a</sup>, 14<sup>a</sup> y 17<sup>a</sup> recae en un coronel de la Guardia Civil, igualmente en servicio activo. En aquellas Zonas que cuenten con una sola Comandancia, asumirá las funciones y competencias en la Comandancia el oficial jefe de Zona.

Son por tanto los coroneles jefes de Zona los que tienen atribuida la competencia sancionadora prevista en el artículo 30 de la LORDGC, quedando fuera de la competencia disciplinaria analizada los generales jefes de Zonas, que tendrían la competencia disciplinaria definida en el artículo 29 de la LORDGC. El hecho de que un coronel jefe de Zona solo pueda sancionar a subordinados directos por la comisión de faltas leves puede parecer poco eficaz al tiempo que aleja la potestad sancionadora del entorno inmediato de los hechos.

Por otro lado, el inconveniente de reservar la competencia para sancionar las faltas leves a autoridades del entorno inmediato del infractor puede plantear dudas de constitucionalidad por las probabilidades que existen de que:

- a) La percepción directa de los hechos provenga del mando que sanciona,
- b) La autoridad que sanciona sea incluso el sujeto pasivo o perjudicado por la infracción cometida.

En ambos casos, el mando sancionador está en una posición dudosa de objetividad y respeto de las garantías procedimentales para el sancionado, por la probabilidad de incurrir aquel en irregularidad o desviación de poder.

Al respecto, señala la doctrina constitucional, entre otras, en STC, de 22 de abril de 2004<sup>24</sup> que *la percepción directa por los superiores jerárquicos de hechos sancionables realizados por quienes les están subordinados puede constituir válida prueba de cargo capaz de enervar la presunción de inocencia*, significando en relación a aquella singular situación en la que coinciden en la misma persona la condición de destinatario o sujeto pasivo de la ofensa y de autoridad sancionadora que, *en definitiva, que el ordenamiento jurídico atribuya al propio ofendido la competencia para sancionar al ofensor se sustenta en la presunción iuris tantum de que la potestad disciplinaria se ejercerá sin sombra de irregularidad o desviación de poder*, admitiéndose así la posibilidad de que el mando que ha sido testigo u observador directo de los hechos los sancione, incluso que en la persona del mando sancionador concorra también la condición de sujeto pasivo o destinatario de la supuesta in-

---

<sup>24</sup> STC, de 22 de abril de 2004 (RTC 2004/74).

fracción disciplinaria, bien con las modulaciones dirigidas a impedir situaciones de indefensión del sancionado<sup>25</sup>.

Como ejemplo de la doctrina antedicha, citamos la Sentencia del Tribunal Constitucional 74/2004, de 22 de abril, que estimó el recurso de amparo interpuesto contra la Sentencia de la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo, desestimatoria de recurso de casación interpuesto contra Sentencia del Tribunal Militar Territorial Quinto, que confirmó la sanción de pérdida de un día de haberes impuesta al recurrente, como autor de una falta leve, impuesta por resolución del teniente jefe interino de la Tercera Compañía de la Comandancia de la Guardia Civil de Santa Cruz de Tenerife, confirmada enalzada por resolución del comandante segundo jefe de la Comandancia y esta, a su vez, por resolución del coronel jefe de la Zona de Canarias de la Guardia Civil.

El otorgamiento de amparo se fundamentó en la vulneración de los derechos fundamentales a la asistencia letrada y a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa. La prueba de cargo que sustentaba la resolución sancionadora era la percepción por el propio oficial que sancionó, que fue, al mismo tiempo, el destinatario de la réplica desatenta atribuida al guardia civil sancionado. El demandante invocó como motivo de amparo el haber sido sancionado sin pruebas de cargo, ya que consideraba que «la percepción directa de los hechos por un superior no constituye una prueba plena e incontrovertible, máxime dada la animadversión del referido Oficial hacia su persona». Al respecto, el Tribunal Constitucional expone que, *la percepción directa por los superiores jerárquicos de hechos sancionables realizados por quienes les están subordinados puede constituir válida prueba de cargo capaz de enervar la presunción de inocencia. Y solamente podemos constatar, en el limitado margen de actuación de que dispone este Tribunal en tal materia, que no se ha lesionado en modo alguno el derecho a la presunción de inocencia, pues existe, sin duda alguna, actividad probatoria de cargo. Cuestión distinta es la concerniente a si al demandante de amparo se le denegó indebidamente la práctica de otras pruebas que hubieran podido contrarrestar la referida prueba de cargo (...).*

---

<sup>25</sup> En este sentido, STC, de 21 de junio de 2006, STC de 16 de octubre de 2006, STC de 27 de marzo de 2009 y STC 3 de febrero de 2010.

Y al respecto, al coincidir en el caso en la misma persona la condición de destinatario de la ofensa y de autoridad sancionadora, desde tal singularidad, cuya corrección no se cuestiona, no se consideró irrelevante que pudiera existir una previa animadversión del sancionador hacia el sancionado y aunque el ordenamiento jurídico atribuya al propio ofendido la competencia para sancionar al ofensor *Puesto que, mediante algunas de las pruebas cuya práctica se denegó, a lo que se aspiraba era a combatir la eficacia probatoria de la apreciación personal del mando sancionador, hay que concluir que la denegación in genere de las mismas vulneró el derecho del recurrente a utilizar los medios de prueba pertinentes (art. 24.2 CE), provocando con ello la indefensión proscrita por nuestra Constitución.*

La cuestión referida a si deben ocupar los coroneles jefe de Zona el primer escalón de enjuiciamiento disciplinario en el ámbito de la Guardia Civil es una cuestión extensamente abordada en el ámbito de las Fuerzas Armadas (en alusión a la competencia disciplinaria de los coroneles jefes de Regimiento o Unidad similar) por el coronel auditor MIGUEL RODRÍGUEZ- DE PATERNA JIMÉNEZ DE CÓRDOBA<sup>26</sup>. Por el citado autor se hace una reflexión de interés, fundamentada en el necesario acomodo del ejercicio de la potestad disciplinaria a los principios constitucionales de pleno sometimiento al ordenamiento jurídico, de imparcialidad y objetividad y de separación entre quien da parte disciplinario, entre quien observa los presuntos hechos que pudieran ser merecedores de reproche disciplinario y quien enjuicia los mismos, y eventualmente los sanciona, lo que hace preciso elevar el empleo y la posición orgánica de las autoridades con competencia sancionadora, solventando cuestiones de falta de competencia relativa y evitando que en el ejercicio de la potestad disciplinaria y en una misma Unidad, pueda darse respuesta distinta a idénticos o semejantes hechos.

Como el autor referido indica, este argumento es el que fundamentó la enmienda, de supresión, presentada por el Grupo Parlamentario Catalán, a los apartados quinto, sexto, séptimo y octavo, del artículo

---

<sup>26</sup> RODRÍGUEZ- DE PATERNA JIMÉNEZ DE CÓRDOBA, MIGUEL, *Manual Básico de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas*, Ministerio de Defensa, Madrid, 2016, pp. 343-346.

26, y en consecuencia del artículo 32 de la LORDFAS, por entender, según reproducción literal que *un procedimiento sancionador moderno debe separar la acción de mando, en el ámbito disciplinario, del ejercicio propio de la potestad disciplinaria (...). Se trata de separar la acción de dación de cuenta disciplinaria del enjuiciamiento y de la fase de resolución. De esta forma habrá quien dé parte disciplinario, quien instruya el procedimiento disciplinario (...) y será en definitiva, el Jefe de Regimiento o Unidad similar, quien puede dictar resolución, en el sentido de imponer sanción disciplinaria o de declarar la inexistencia de responsabilidad.*

Tal cuestión ha sido resuelta por la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo, cuya doctrina jurisprudencial sentada, entre otras, en Sentencia de 31 de enero de 2014, se fundamenta en los siguientes pronunciamientos:

*Por otro lado, la denuncia de la parte de que la autoridad sancionadora actuó desde su doble posición de testigo de los hechos, sobre los que tenía un conocimiento directo, y de autoridad disciplinaria, habiéndose omitido la obligación de informar a la hoy recurrente de la posibilidad de recusación, resulta incogible.*

*En primer lugar, tanto la jurisprudencia del Tribunal Constitucional como la de esta Sala reconocen la capacidad enervante de la presunción de inocencia de que puede gozar la observación directa de los hechos por el mando con capacidad sancionadora efectiva, y así lo recogen, entre otras muchas, nuestras Sentencias de 16 de octubre de 2006 (RJ 2007, 663) y 3 de febrero de 2010 (RJ 2010, 698), al afirmar que «la observación directa de los hechos por el mando sancionador, puede considerarse prueba de cargo».*

*En segundo término, y con relación a la posibilidad de que el mando que ha sido testigo u observador directo de los hechos los sancione, es lo cierto que la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, en su Sentencia 74/2004, de 22 de abril (RTC 2004, 74), tras reconocer que «la percepción directa por los superiores jerárquicos de hechos sancionables realizados por quienes les están subordinados puede constituir válida prueba de cargo capaz de enervar la presunción de inocencia», significa, con relación a aquella singular situación en la que coinciden en la misma persona la condición de destinatario o sujeto pasivo de la ofensa y de autoridad sancionadora, que «en definitiva, que el ordenamiento jurídico*

*atribuya al propio ofendido la competencia para sancionar al ofensor se sustenta en la presunción iuris tantum de que la potestad disciplinaria se ejercerá sin sombra de irregularidad o desviación de poder».*

*De acuerdo con ello, esta Sala, en diversos pronunciamientos –así, nuestras Sentencias de 21 de junio (RJ 2006, 3740) y 16 de octubre de 2006 (RJ 2007, 663), 27 de marzo de 2009 (RJ 2009, 2889) y 3 de febrero de 2010 –, ha admitido la posibilidad de que en la persona del mando sancionador concorra también la condición de sujeto pasivo o destinatario de la supuesta infracción disciplinaria, bien que con modulaciones dirigidas a impedir situaciones de indefensión del sancionado.*

*De esta forma, en nuestra Sentencia de 16 de octubre de 2006, en la que la percepción directa de los hechos por el mando sancionador es la única prueba de cargo, se viene a decir que en esta singular situación, en la que coinciden en la misma persona la condición de destinatario de la ofensa y de autoridad sancionadora, la discrepancia que acerca del relato fáctico muestra el sancionado, contradiciendo la versión del mando sancionador ya desde el trámite de audiencia ofrecido en el procedimiento oral, no queda corroborada por los datos periféricos aducidos por el recurrente, no apreciándose circunstancia alguna que acredite la animadversión del mando sancionador ni ninguna otra que haga dudar a la Sala de la credibilidad de la versión de este, sin que se aprecie tampoco falta de verosimilitud en el relato de hechos y de realidad en la imputación que dicho mando o autoridad sancionadora lleva a cabo, concluyendo que «en definitiva nos encontramos ante un supuesto en el que la percepción directa por el mando sancionador de los hechos es la única prueba de cargo, y ante la inexistencia de otras pruebas o de otros datos que corroboren o desvirtúen dicha prueba de cargo, que no sean la pura negativa de los hechos por parte del sancionado, hemos de confirmar que dicha percepción, si no existen datos que puedan cuestionar la credibilidad de dicho mando o la verosimilitud de su versión, sirve para enervar la presunción de inocencia y ratificar la versión de los hechos que como probados se recogen en la sentencia impugnada, sustentados por suficiente prueba de cargo».*

*Y, por su parte, la Sentencia de esta Sala de 3 de febrero de 2010 sienta que «debe pues concluirse que la circunstancia de concurrir en el oficial, que sancionó, la condición de dador del “parte” no enerva el procedimiento en casos, como el presente, en el que por demás se ha*

*respetado en todo momento, y así lo constata el Tribunal de instancia, el derecho a la defensa del sancionado, quien ha tenido posibilidad de ser oído, alegar y probar en su descargo lo que hubiere estimado conveniente, como ciertamente evidencia el procedimiento sancionador».*

*Desde esta perspectiva, recordaremos que, en el supuesto de autos, cuando ocurrieron los hechos no se encontraban presentes únicamente el mando sancionador y la hoy recurrente, sino numerosos testigos, habiendo sido verificados los hechos por el mando sancionador acudiendo al testimonio de dos de tales testigos presenciales, a saber el Cabo Don Ovidio y el Cabo 1º Don Ricardo, quienes corroboran la versión del aludido mando sancionador, Teniente Victor Manuel, es decir, tanto la realidad de aquellos hechos como su trascendencia disciplinaria (...) Finalmente, en relación con la denuncia de afectación del derecho al proceso con todas las garantías del artículo 24 de la Constitución (RCL 1978, 2836) sobre la base de haber impuesto la sanción una autoridad incompatible por falta de objetividad e imparcialidad, al tener interés personal en el caso concreto, sin que se hubiera informado por dicha autoridad a la hoy recurrente de la posibilidad de recusar, por lo que se viene a entender que esta situación afecta al derecho a un proceso con todas las garantías, la Sentencia de esta Sala de 11 de julio de 2000 (RJ 2000, 7388), tras reiterar «la obligación impuesta a los Mandos con potestad sancionadora, para corregir las faltas que observen haber sido cometidas por sus subordinados, de donde se deriva el deber de actuar en consecuencia, sin que en el procedimiento oral previsto para la corrección de las faltas leves exista normativa específica reguladora de la abstención o recusación, por lo que sin perjuicio de que el Mando llamado a imponer la sanción se aparte del caso por considerar que no reúne las necesarias condiciones de imparcialidad, los supuestos en que se denuncie arbitrariedad, parcialidad o desviación de poder, son revisables en vía jurisdiccional ( Sentencia de esta Sala 18.05.2000 (RJ 2000, 6239) )», indica que «no obstante en lo concerniente a la imparcialidad, las exigencias constitucionales referidas al ámbito jurisdiccional no pueden trasladarse “in totum” a quien interviene en el procedimiento administrativo sancionador». Como se afirma en la Sentencia del Tribunal Constitucional 22/1990, de 15 de febrero ( RTC 1990, 22), «sin perjuicio de la interdicción de toda arbitrariedad y de la posterior*

*revisión judicial de la sanción, la estricta imparcialidad e independencia de los órganos del poder judicial no es, por esencia, predicable en la misma medida de un órgano administrativo». Recientemente la Sentencia del mismo Tribunal 14/1999, de 12 de febrero, reitera que «la mera condición de funcionario inserto en un esquema necesariamente jerárquico no puede ser, por si misma, una causa de pérdida de la objetividad». Como se deduce de esta última Sentencia, lo que puede exigirse de la Autoridad sancionadora no es que actúe en la situación de imparcialidad personal que se requiere de los órganos judiciales sino que actúe con objetividad, es decir, en el desempeño de sus funciones en el procedimiento con desinterés personal.*

*En el presente caso el recurrente sostiene que se actuó con interés personal por el solo dato de hallarse implicado en los hechos el Mando sancionador. El argumento no es atendible por el formalismo con que se plantea ni resulta aplicable en el caso concreto, en que la falta apreciada es de leve irrespetuosidad para con un superior, cometida en el curso de una relación entre éste y el inferior sancionado; supuesto en el que la implicación personal del superior que sanciona resulta insoslayable. No existen datos que permitan afirmar la falta de objetividad con que se actuó al imponer la sanción, por lo que tampoco se puede apreciar afección del derecho al proceso con todas las garantías<sup>27</sup>.*

*Las Comandancias, Compañías y Puestos de la Guardia Civil son las Unidades encargadas de llevar a cabo en sus respectivas demarcaciones territoriales las misiones que las disposiciones vigentes encomiendan al Cuerpo de la Guardia Civil<sup>28</sup>.*

En cada provincia existirá al menos una Comandancia, a cuyo mando estará un coronel o teniente coronel. Las Comandancias de Ceuta y Melilla comprenderán el territorio de sus respectivos términos municipales y dependerán directamente del Mando de Operaciones. Los coroneles o tenientes coroneles que se encuentren al mando de las Comandancias son los que pueden imponer

---

<sup>27</sup> FD10 y 11 de la STC de 31 de enero de 2014.

<sup>28</sup> Art. 6, párrafo 2º del Real Decreto 367/1997, de 14 de marzo, por el que se determina la organización periférica de la Dirección General de la Guardia Civil, modificado por Real Decreto 3486/2000, de 29 de diciembre y por Real decreto 1040/2012, de 6 de julio.

al personal bajo sus órdenes todas las sanciones previstas para las faltas leves.

### **2.1.5. Oficiales jefes de Compañía**

*Los Oficiales Jefes de Compañía, Subsector de Tráfico, Unidad Orgánica de Policía Judicial o Unidad de categoría similar, a los miembros de la Guardia Civil que estén a sus órdenes, represión y pérdida de hasta dos días de haberes.*

«Encuadradas en el ámbito territorial de la Comandancia a la que pertenecen, las *Compañías* y *Puestos* territoriales son las Unidades encargadas de planificar, coordinar, dirigir y ejecutar, en sus respectivas demarcaciones, las misiones que las disposiciones vigentes encomiendan al Cuerpo de la Guardia Civil.

Quedan fuera de la competencia sancionadora descrita los Jefes de los Puestos territoriales a quienes se les reconoce la competencia sancionadora de menor alcance o extensión»<sup>29</sup>.

La Compañía es la Unidad intermedia de mando, dirección, planificación, coordinación, ejecución y control de servicios, configurando el despliegue de la Comandancia en cada provincia. El mando de cada Compañía será ejercido, con carácter general por un capitán de la Guardia Civil, en servicio activo.

La mayor parte de Unidades tipo Compañía que existen en la Guardia Civil cuentan con dos, incluso tres oficiales. El problema podría plantearse en aquellos casos en los que la Compañía no contase con un oficial al mando, al no ser preceptivo que al mando de las mismas se encuentre un Capitán.

### **2.1.6. Oficiales comandantes de Puesto Principal**

*Los Oficiales Comandantes de Puesto Principal, Jefes de Sección, Destacamento de Tráfico, o Unidad de categoría similar, a los miembros de la Guardia Civil que estén a sus órdenes, represión y pérdida de un día de haberes.*

---

<sup>29</sup> Art.1 de la Orden de 8 de septiembre de 1998, que determina el mando y demarcación territorial de las Compañías y Puestos de la Guardia Civil.

### **2.1.7. Suboficiales comandantes de Puesto**

*Los Suboficiales Comandantes de Puesto, Jefes de Destacamento de Tráfico, Grupo de Investigación o Unidad de categoría similar, a los miembros de la Guardia Civil que estén a sus órdenes, represión.*

Las Compañías territoriales se articulan en *Puestos Principales* y *Puestos*. Los Puestos Principales, al mando de un oficial de la Guardia Civil, se constituirán en las localidades en que así lo aconseje la extensión de su demarcación, la densidad de población u otras circunstancias. Como norma general, se estructuran en diversas áreas funcionalmente especializadas. Los Puestos atenderán la demarcación que comprendan y serán mandados con carácter general por un suboficial de la Guardia Civil.

Resulta necesario delimitar el concepto de «unidad de categoría similar», pues todos los suboficiales jefes de un Destacamento de Tráfico, Grupo de Investigación o Unidad de categoría similar pueden imponer al personal bajo sus órdenes la sanción de represión prevista para faltas leves.

Al respecto, se ha pronunciado la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo, que después de referirse al amplio sentido que tiene el concepto de Unidad en los Ejércitos, declara que *no deja de ser «Unidad similar» la formada por las personas y medios que orgánicamente dependen de un Jefe con la responsabilidad que dicha dependencia comporta, lo que resulta absolutamente lógico porque no tendría sentido otorgar a un Mando una concreta responsabilidad y sustraerle una facultad, cual es la sancionadora, esencial para el cumplimiento y obtención de los fines de cuyo logro le hace responsable la misma Ley»* y añade que *«obvio es decir que en todas las Unidades existe dependencia orgánica entre el personal que las constituye y su Jefe y, por ello, que dicho personal se encuentra a sus órdenes en el sentido a que se refiere tanto el artículo 19 en su inicio como en el artículo 24 de la Ley de Régimen Disciplinario»<sup>30</sup>.*

### **2.1.8. Mandos interinos y accidentales**

*Artículo 36. Los mandos interinos y accidentales tendrán las mismas competencias sancionadoras que los titulares a los que sustituyan.*

---

<sup>30</sup> FD 3º de la STS, de 25 de junio de 1999 (RJ 1999/2082).

La regulación de la vigente ley no es novedosa por cuanto la L.O. 11/1991, de 17 de junio ya contemplaba el otorgamiento de igual competencia sancionadora a los mandos interinos o accidentales que supliesen a los titulares.

La sucesión de mando en la Guardia Civil es objeto de regulación específica en el Real Decreto 1250/2001, de 19 de noviembre<sup>31</sup>, por el que se aprueba el Reglamento de provisión de destinos del personal del Cuerpo de la guardia Civil, modificado por Real Decreto 961/2013, de 5 de diciembre<sup>32</sup>. El artículo 38 del Real Decreto 1250/2001, establece los siguientes criterios para resolver la sucesión de mando que operan de forma subsidiaria respecto al anterior:

1. El empleo del mando subordinado al titular.
2. La fecha de antigüedad en el empleo, entre los subordinados que tuvieran el mismo empleo.
3. La fecha de ingreso en el servicio, entre los de igual empleo con la misma fecha de antigüedad.
4. La edad, cuando ninguno de los anteriores criterios resuelva la sucesión de mando.

Los criterios anteriores plantean duda sobre la competencia disciplinaria del mando interino o accidental, que no tuvieran el empleo del mando titular, cuando la competencia disciplinaria le hubiera sido atribuida a este último por razón del empleo y no por el cargo.

La doctrina no ha sido unánime al respecto, siendo varios los autores contrarios a reconocer la competencia disciplinaria cuando el mando interino o accidental no tuviera el mismo empleo que el titular. Como ejemplo, JOSE GARCÍA SANPEDRO reconoció que, *los sustitutos, accidentales o interinos, tendrán potestad disciplinaria si les corresponde con arreglo al artículo 19, y en cuanto a la competencia sancionadora, será la misma que la de los sustitutos si son de igual empleo, o, si son de inferior empleo, la competencia está en relación con el cargo en su caso, debiendo elevar entonces al inmediato superior con atribuciones suficientes los asuntos que requieran su ejercicio*. Este fue el criterio mantenido en la Guardia Civil según circular del director

---

<sup>31</sup> BOE núm. 240, de 4 de diciembre de 2001.

<sup>32</sup> BOE núm. 309, de 26 de diciembre de 2013.

general, de 2 de junio de 1992, que concluía, *la competencia sancionadora de los mandos interinos o accidentales de las unidades, centros y organismos de la Guardia Civil era la misma que la atribuida a los titulares por los artículos 22 al 28 de la Ley Disciplinaria del Instituto, salvo en los casos de sucesión en el mando orgánicamente atribuido a un oficial general o a un suboficial, en cuyos supuestos, el jefe interino o accidental, únicamente tendría las competencias disciplinarias propias del titular, si a su vez, su empleo era de las categorías de oficiales generales o de suboficiales, respectivamente.*

Ha sido la Jurisprudencia la que ha motivado un cambio de criterio, resolviendo la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo la cuestión debatida con las Sentencias destacadas a continuación:

1. Sentencia de 8 de marzo de 1999, en cuya fundamentación se afirma que *el recurrente denuncia en el motivo de casación segundo, primero de los admitidos a trámite, la vulneración del art. 24.2 CE, en cuanto al derecho a un proceso con todas las garantías, y entre ellas la de ser juzgado por juez competente, sin que pueda por ello sufrir indefensión. En el desarrollo del motivo, su denuncia tiene una doble perspectiva: 1.ª) Que la autoridad disciplinada que debió ordenar la incoación del expediente disciplinario era el coronel jefe interino de la 2.ª Zona de la Guardia Civil, y no el subdirector general de Operaciones de la Guardia Civil, que es quien realmente dio la orden de incoación, el 7 mayo 1996, respecto al expediente disciplinario núm. 199/1996; y 2.ª) Que la autoridad que debió resolver el citado expediente, en su caso, era la misma que acordó su incoación y no un subordinado suyo, como era el general jefe de la 2.ª Zona. A ese doble defecto en materia competencial que sostiene el recurrente como causa de nulidad, de las previstas en el art. 62.1 b) LRJAP, se opone la Abogacía del Estado, haciendo suya la argumentación contenida en el fundamento de derecho primero de la sentencia recurrida, en la que se entiende suplida por el general subdirector general de Operaciones de la Guardia Civil, la abstención del coronel jefe interino de la 2.ª Zona, por no creerse competente para acordar la incoación de un expediente disciplinario por falta grave. Desconocemos cuál sea el contenido del escrito núm. 1359, de 2 junio 1992, por el que la DG Guardia Civil da instrucciones acerca de la competencia de los mandos in-*

*terinos y accidentales, y que expresamente menciona el coronel jefe interino de la 2.<sup>a</sup> Zona de la Guardia Civil –folio 2 del expediente– como argumento para no ordenar la incoación de un expediente disciplinario por supuesta falta grave disciplinaria cometida por un miembro de la Guardia Civil destinado en dicha zona pero, sea cual fuere el mismo y su interpretación, no puede ser, en caso alguno, contraria a lo dispuesto en el art. 30 L.O. 11/1991 de 17 junio, que otorga igual competencia a los mandos interinos que a los titulares a los que sustituyeran, y ello en perfecta concordancia legal con la prevención general de la LPA, art. 17.2, de no implicar la suplencia una alteración de la competencia. El coronel pudo, pues, acordar la incoación del expediente disciplinario núm. 199/1996, pero ello no excluye que cualquier autoridad con competencia disciplinaria, de las previstas en los arts. 21 y 22 L.O. 11/1991, y en relación con la competencia atribuida en el art. 39 de la misma ley orgánica, pudiera acordar y ordenar dicha incoación tan pronto tuviera conocimiento de la supuesta falta grave imputada a un guardia civil que le estaba directamente subordinado, y entendemos que esa competencia para ordenar la incoación de expedientes disciplinarlos que a todas las autoridades mencionadas en los arts. 21 y 22 Ley Disciplinaria de la Guardia Civil reconoce el art. 39 de la misma ley, no son excluyentes, ya que la ley no lo dice, sino concurrentes y que el hecho de que cualquiera de los mandos mencionados en dichos artículos, estuviera o no equivocado, no creyera oportuno ordenar la incoación, no impide ni invalida el de tal facultad por otro mando de los allí comprendidos, incluso el director general de la Guardia Civil. Como en el presente caso el expedientado estaba destinado tanto en territorio del ámbito competencial de la 2.<sup>a</sup> Zona como en el de la Subdirección General de Operaciones de la Guardia Civil, de la que dependen las distintas Zonas de la Guardia Civil, según el RD 107/1991 de 1 febrero, acreditada su condición de guardia civil y su subordinación a ambos mandos, cualquiera de ellos estaba facultado para acordar la incoación del expediente por la falta grave supuesta ello sin suplir uno al otro, sino que el que ordenara la incoación ejercía por propio derecho la facultad de la que por disposición legal era competente. Por lo tanto, no incurrió el general subdirector general de Operaciones de la Guardia Civil en defecto o vicio alguno de incompetencia al emitir la orden de incoación del*

*expediente disciplinario núm. 199/1996, al tener conocimiento de una presunta falta grave que podía haber cometido un guardia civil que le estaba subordinado, y por ello no es de apreciar la causa de nulidad del art. 62.1 b) LPA.*

2. Sentencia, de 28 de mayo de 2002, en la que con una mayor claridad reconoce que *Por consiguiente, aunque a un oficial superior con empleo de coronel no corresponde imponer otras sanciones que las propias de las faltas leves, cuya revisión jurisdiccional incumbe a los tribunales militares territoriales; cuando por razón de interinidad, accidentalmente o por motivo de sustitución legítima en el mando, asume las funciones propias de oficiales generales en tal caso su actuación válida se extiende asimismo al ejercicio de las competencias sancionadoras de estos, esto es, resolviendo expedientes seguidos por faltas graves, en cuyo caso la consecuencia a efectos de recursos jurisdiccionales es la de que conozca de estos el Tribunal Militar Central, y nunca los de ámbito territorial que tampoco puedan conocer de las impugnaciones frente a sanciones por faltas graves.*

La vigente Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público<sup>33</sup> regula la delegación de competencia y la suplencia en su ejercicio (artículos 8 y ss.), sin que ninguna de aquellas opciones suponga alteración alguna de la titularidad de la competencia sino de los elementos determinantes de su ejercicio.

### **2.1.9. Jefes de Unidades o Grupos Temporales**

*Artículo 37. Tienen potestad para imponer sanciones al personal a sus órdenes los Jefes de Unidades o Grupos Temporales de la Guardia Civil, cualquiera que sea la denominación que reciban. El ejercicio de la potestad sancionadora, temporalmente circunscrita a la duración de la misión para la que fueron creadas dichas Unidades o Grupos, dependerá de su entidad y del empleo que tengan sus Jefes conforme a las reglas contenidas en los artículos anteriores.*

En comparación con la regulación anterior, se ha suprimido la exigencia de desplazamiento de la Unidades o Grupos Temporales de la Guardia Civil «fuera del territorio nacional», no habiéndose presentado ninguna enmienda a la redacción del proyecto.

---

<sup>33</sup> BOE núm. 236, de 2 de octubre de 2015.

## **2.2. En función del cargo y empleo que se ostenta**

### **2.2.1. Alumnos que no tengan la condición de Guardia Civil**

*Artículo 31. La competencia para imponer la sanción de baja en Centro Docente de Formación corresponderá al Subsecretario de Defensa, previo informe del Director del Centro.*

*Corresponderán al General Jefe de Enseñanza de la Guardia Civil, a los Directores de los Centros Docentes de Formación del Instituto, a los Jefes de Unidad, Centro u Organismo en que los alumnos estén completando su formación, y a los Jefes de Estudios y demás mandos con categoría de Oficial de dichos Centros Docentes y unidades, la potestad y competencias sancionadoras establecidas en el artículo 29 y en los números 1, 2, 3 y 4 del artículo 30 de esta Ley.*

Resulta innovadora la regulación del régimen disciplinario aplicable a los alumnos de los centros docentes de formación de la Guardia Civil que, con inadecuada sistemática, venía teniendo acomodo en una Disposición adicional de la Ley Orgánica 11/1991, de 17 de junio, y que ahora se desarrolla en el articulado de la presente Ley, de manera más adecuada a la realidad y al régimen dentro del Cuerpo de estos alumnos.

La condición de alumno se adquiere al superar el proceso selectivo correspondiente, con la presentación posterior efectiva del aspirante nombrado alumno en el centro docente de formación de la Guardia Civil. Su nombramiento se realiza por el Subsecretario de Defensa, adquiriendo a partir de entonces la condición de Guardia Civil y siéndole aplicable el régimen de derechos y obligaciones que recoge el régimen de alumnado.

A partir de aquel momento, ante infracciones de naturaleza disciplinaria se aplicaría al alumno el régimen disciplinario previsto en la LORDGC y ante infracciones de naturaleza académica, la normativa académica específica definida, esencialmente, por la Orden de 13 de diciembre de 1996, por la que se aprueba el régimen del alumnado de los centros docentes militares de formación de la guardia civil<sup>34</sup>. Así lo confirma la LORDGC la cual extiende su ámbito subjetivo de aplica-

---

<sup>34</sup> BOE núm. 305, de 19 de diciembre.

ción a los Alumnos de centros docentes (artículo 2.2) *en la medida en que les sea de aplicación, sin perjuicio del régimen académico específico aplicable a los mismos.*

El régimen disciplinario aplicable a los alumnos de centros docentes de formación de la Guardia Civil se define en el artículo 18 de la LORDGC, que diferencia entre los alumnos que tuvieran previamente la condición de Guardia Civil de aquellos otros que no la tuvieran. A los primeros se les podrá imponer cualquiera de las sanciones previstas con carácter general en el artículo 11 de la LORDGC entre las que no figura la baja del centro docente (que en su caso podrá imponerse como accesoria a la sanción de separación del servicio, suspensión de empleo y pérdida de destino) y a los segundos, la posibilidad de imponer la sanción de suspensión de haberes y servicios de cinco a veinte días o la baja como alumno en el centro docente por la comisión de faltas graves y muy graves y la de reprensión o suspensión de haberes y servicios de uno a cuatro días por la comisión de faltas leves.

El art. 31 de la LORDGC objeto de comentario y referido a alumnos que no tienen la condición previa de Guardia Civil otorga competencia disciplinaria a las siguientes autoridades y mandos.

En el ámbito de la Administración militar:

- Subsecretario de Defensa.

En el ámbito académico de la Guardia Civil:

- General jefe de Enseñanza.
- Director de Centro Docente de Formación.
- Jefe de Estudios de Centro Docente de Formación.
- Mandos con categoría de oficial de los Centros Docentes de Formación. En el ámbito de Unidades de prácticas:
- Jefes de Unidad con competencia sancionadora y categoría de oficial.

Para concretar la competencia de cada una de las autoridades relacionadas, se utiliza una técnica no del todo acertada para algunos autores, a salvo la competencia atribuida al subsecretario de Defensa para acordar la baja del centro docente, por cuanto relaciona la competencia de cada una de las autoridades y mandos con la prevista

con carácter general para el resto de guardias civiles profesionales (no alumnos). Con la intención de clarificar la redacción del precepto, concretamos la competencia de cada una de las autoridades intervinientes en el ejercicio de competencia disciplinaria respecto a Guardias Civiles alumnos:

El subsecretario de Defensa tiene la competencia sancionadora para imponer la más grave de las sanciones, la baja del centro docente de formación, con la consiguiente pérdida de la condición de alumno y del empleo que hubiera podido alcanzar con carácter eventual<sup>35</sup>. El procedimiento específico a seguir en estos casos exige la formulación de una propuesta inicial de baja del centro docente que realizan los directores de los centros docentes y que remitirán al general jefe de Enseñanza de la Guardia Civil acompañada de los documentos justificativos pertinentes (lo que supone motivar la comisión de la falta grave o muy grave cometida por el alumno) y una propuesta definitiva de resolución de baja del centro docente que formula el director general de la Guardia Civil y será remitida al subsecretario de Defensa, quien dictará la resolución final procedente, que se publicará en el «Boletín Oficial del Ministerio de Defensa».

El general jefe de Enseñanza, la competencia para imponer sanciones por faltas graves y leves.

Los directores y jefes de Estudios de centros docentes de formación, la competencia para imponer sanciones por falta leve.

Mayor dificultad presenta la competencia sancionadora de los mandos con categoría de oficial de los centros docentes de formación. La interpretación más acorde con el espíritu de la norma sería la de asimilar la sanción de pérdida de haberes con suspensión de funciones aplicables a los guardias civiles profesionales, a la de pérdida de haberes y servicios aplicable a los guardias alumnos, aunque esta última se cumple sin perjuicio de la participación del alumno en actividades académicas.

---

<sup>35</sup> Al respecto, el art. 35.2 d) de la Orden de 13 de diciembre de 1996, de régimen de alumnado, contempla, entre otras, como causa determinante de la pérdida de la condición de alumno el «expediente disciplinario incoado por falta grave o muy grave», casusa que igualmente prevé el artículo 48.1 e) de la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen del Personal de la Guardia Civil.

De esta forma la competencia sancionadora de los oficiales que ejerzan mando de Compañía o similar será para la imposición de la sanción de pérdida de hasta dos días de haberes y reprensión, y para los de Sección o similar, pérdida de un día de haberes y reprensión. La competencia sancionadora estudiada se resume en la tabla siguiente<sup>36</sup>:

| Autoridad o Mando                                    | Sanciones disciplinarias                                  |   |                   |
|--|---|---|-------------------|
|  | Muy Graves  | Graves  | Leves             |
| Subsecretario de Defensa                             | <i>Baja como alumno en el Centro Docente de Formación</i> |   |                   |
| General Jefe de Enseñanza                            |   | <i>Suspensión de haberes y servicios de cinco a 20 días</i>   | <i>Reprensión</i> |
| Director y Jefe de Estudios Centro Docente Formación |   | <i>Suspensión de haberes y servicios de uno a cuatro días</i> |                   |
| Oficiales Compañía o similar                         |   | <i>Suspensión de haberes y servicios hasta dos días</i>       |                   |
| Oficiales Sección o similar                          |   | <i>Suspensión de haberes y servicios un día</i>               |                   |

### 2.2.2. Personal sin destino

*Artículo 33. Las faltas disciplinarias cometidas por el personal que no ocupe destino serán sancionadas por el Director Adjunto Operativo*

<sup>36</sup> JUAN LUIS PÉREZ MARTÍN, *El régimen disciplinario de la Guardia Civil*, tesis doctoral 2011, Universidad de Salamanca, pp. 326.

*o el Oficial General con mando en la demarcación territorial en que el interesado haya fijado su residencia, salvo cuando la competencia corresponda al Ministro de Defensa o al Director General de la Policía y de la Guardia Civil.*

La redacción del artículo 33 de la LORDGC modifica sustancialmente la regulación anterior (artículo 29 de la L.O. 11/1991, de 17 de junio), que atribuía aquella competencia en todo caso, al director general de la Guardia Civil, competencia que podía ser ejercida por el ministro de Defensa.

En fase de tramitación parlamentaria, se propusieron dos enmiendas de modificación que no prosperaron<sup>37</sup>, la primera por el Grupo Parlamentario de Izquierda Unida, que propuso que las autoridades de máximo rango (director general de la Guardia Civil y ministro de Defensa) fueran las que tuvieran la competencia disciplinaria para sancionar al personal sin destino, con fundamento en el principio de unidad de criterio en la gestión administrativa de expedientes disciplinarios y la segunda por el Grupo Popular, que consideraba procedente otorgar aquella competencia solo a los oficiales generales con mando en la demarcación territorial en que hubiera fijado su residencia el infractor.

Finalmente se optó por una fórmula más amplia que incluye a «todo el personal que no ocupe destino», eliminando la referencia concreta a «los que se encuentren en situación de actividad o de reserva sin ocupar destino».

El cambio de redacción resulta acertado a la luz del recién aprobado Real Decreto 728/2017, de 21 de julio, que aprueba el Reglamento de adquisición y pérdida de la condición de guardia civil y de situaciones administrativas del personal de la Guardia Civil, cuyo capítulo III desarrolla las situaciones administrativas previstas en la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen del Personal de la Guardia Civil, introduciendo novedades anunciadas en su Preámbulo<sup>38</sup>.

---

<sup>37</sup> Enmiendas nº 60 y 173 (BOCG. Senado. VIII Leg. Serie II. Proyectos de Ley nº 106. c. 19-09-2007).

<sup>38</sup> «Como novedad más destacada, se incluye la posibilidad de solicitar vacantes desde situaciones administrativas distintas a la de servicio activo, con la finalidad de facilitar la reincorporación a esta situación y facilitar la

El artículo 2 de la LORDGC prevé el sometimiento a la ley disciplinaria «de los miembros de la Guardia Civil que se encuentren en cualquiera de las situaciones administrativas en que se mantengan derechos y obligaciones inherentes a la condición de Guardia Civil», con el requisito inicial ya analizado, tener mando por quien la ejerce respecto a los subordinados, «Guardias Civiles que ocupen destino o lo desempeñen en comisión de servicio en la correspondiente Unidad, Centro u Organismo» (art.32 LORDGC). Pues bien, no dándose este requisito de dependencia orgánica por no ocupar destino el infractor que se encuentre sometido a la ley disciplinaria, resulta necesario establecer la regla específica de atribución de competencia que evite la impunidad de las faltas disciplinarias cometidas, y que por razón de dependencia orgánica del personal que no ocupa destino, corresponde al director adjunto operativo o el oficial general con mando en la demarcación territorial en que el interesado haya fijado su residencia, y residualmente en los casos que proceda, al director general de la Guardia Civil y al ministro de Defensa.

### ***2.2.3. Vocales del Consejo Asesor de Personal***

*Artículo 34. Corresponde en exclusiva al Director General de la Policía y de la Guardia Civil la competencia para sancionar, excepto con*

---

conciliación de la vida laboral y familiar del personal en dichas situaciones. Con lo que el guardia civil en estas situaciones podrá cesar en las mismas cuando haya obtenido un destino que le permita dicha conciliación, ya que, de pasar previamente a la situación de servicio activo, el posterior destino obtenido pudiera no responder a sus intereses personales o familiares. En este capítulo también se introducen los efectos de aquellas situaciones administrativas en las que se tiene la condición de guardia civil en suspenso, figura novedosa introducida por la Ley 29/2014, de 28 de noviembre. En la situación de servicios especiales se contempla la reserva de puesto por un periodo de seis meses del guardia civil que sea designado como candidato a elección para órganos representativos públicos en ejercicio del derecho de sufragio pasivo o resulten elegidos. Con esta previsión se trata de favorecer el ejercicio de este derecho a los miembros de la Guardia Civil y evitar perjuicios en el caso de no resultar elegido. También se establece un procedimiento de continuación en la situación de servicio activo al cumplir la edad fijada de pase a la situación de reserva para las escalas de suboficiales y de cabos y guardias».

*separación del servicio, las infracciones cometidas por los Guardias Civiles que sean vocales o suplentes del Consejo Asesor de Personal de la Guardia Civil. Esta competencia disciplinaria se mantendrá durante los dos años siguientes al cese en sus cargos.*

El Consejo de la Guardia Civil ha sustituido al Consejo Asesor de Personal de la Guardia Civil, en virtud de la disposición transitoria segunda de la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil (LODDGC)<sup>39</sup>. Se le atribuyen al Consejo de la Guardia Civil las funciones ya establecidas en la citada LODDGC, a las que se le une la recogida en la LORDGC, respecto a la emisión de informes en expedientes disciplinarios instruidos por faltas graves o muy graves a miembros del Consejo.

Bajo la presidencia del ministro del Interior, o persona en quien delegue, se crea el Consejo de la Guardia Civil como «órgano colegiado en el que participarán representantes de los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil y de los Ministerios del Interior y de Defensa, con el fin de mejorar las condiciones profesionales de su integrantes, así como el funcionamiento del Instituto» (artículo 52 de la LODDGC).

El Real Decreto 751/2010, de 4 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de organización y funcionamiento interno del Consejo de la Guardia Civil, prevé en su artículo 6 que «La competencia disciplinaria sobre los Guardias Civiles que sean vocales o suplentes del Consejo de la Guardia Civil se ejercerá con arreglo a lo dispuesto en la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre».

A tal efecto, el artículo 34 de la LORDGC atribuye al director general de la Guardia Civil, la competencia exclusiva para sancionar a los guardias civiles vocales (titulares o suplentes) aforamiento que se mantendrá hasta dos años después de cesar en el cargo, por entender que esa especial protección debe extenderse por un tiempo prudencial y necesario para evitar situaciones, que la experiencia demuestra reales, en las que pueda «pasar factura» el desempeño de su actividad en el Consejo Asesor de Personal.

---

<sup>39</sup> BOE núm. 254, de 23 de octubre de 2007.

La competencia se atribuye en exclusiva al director general de la Guardia Civil, con independencia de que las infracciones cometidas tengan o no relación con el ejercicio del cargo. Al respecto, resulta de interés destacar la diferente regulación por la que optado el legislador en el ámbito de las Fuerzas Armadas, cuyos vocales miembros del Consejo de Personal de las Fuerzas Armadas y sus suplentes tienen una doble dependencia a efectos disciplinarios:

- Del ministro de Defensa o del subsecretario, cuando cometan infracción en el ejercicio de las funciones que les incumben como vocales del Consejo de Personal.
- De la autoridad o mando del que dependan orgánica u operativamente, cuando cometan la infracción en el ejercicio del resto de funciones o cometidos ordinarios.

En mi opinión resulta más acertada la regulación de la LORDGC que la de la LORDFAS, pues considero de necesidad preservar el correcto ejercicio de las funciones y la salvaguarda de los derechos que el artículo 54 de la LODDGC otorga a los vocales miembros del Consejo Asesor de Personal del Instituto Armado<sup>40</sup>, lo que hace aconsejable

---

<sup>40</sup> El Consejo de la Guardia Civil tendrá las siguientes facultades:

Tener conocimiento y ser oído previamente en las siguientes cuestiones:

Establecimiento o modificación del estatuto profesional y del régimen disciplinario de la Guardia Civil.

Determinación de las condiciones de trabajo.

Régimen retributivo.

Programas de enseñanza y planes de formación de la Guardia Civil.

Régimen de permisos, vacaciones y licencias.

Planes de previsión social complementaria. g) Asuntos que afecten a otros aspectos sociales, profesionales y económicos de los guardias civiles.

2. Informar, con carácter previo, las disposiciones legales o reglamentarias que se dicten sobre las citadas materias.

3. Conocer las estadísticas trimestrales sobre el índice de absentismo y sus causas, sobre los accidentes en acto de servicio y enfermedades profesionales y sus consecuencias, sobre los índices de siniestralidad, así como los estudios periódicos o específicos que se realicen sobre condiciones de trabajo.

4. Analizar y valorar las propuestas y sugerencias planteadas por los Guardias Civiles sobre el régimen de personal, sobre sus derechos y deberes, sobre el ejercicio del derecho de asociación y sobre los aspectos sociales que les afecten.

asignar a la autoridad que ordinariamente preside dicho órgano colegiado, la competencia para sancionar a sus miembros, competencia que ha de extenderse a toda iniciativa disciplinaria que pueda afectar a dichos representantes, pues de otra manera no quedaría plena y eficazmente garantizado el derecho a no ser perjudicado en su promoción profesional por razón del desempeño del cargo.

Finalmente, reproducimos por su interés las dos enmiendas, no aceptadas, presentadas en sede parlamentaria en la redacción del precepto<sup>41</sup>:

Los Grupos Parlamentarios Vasco, Izquierda Unida, Popular y Ezquerria Republicana justificada en que *a la vista del proyecto de Ley Orgánica reguladora de derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, remitido a la Cámara por el Gobierno, debe eliminarse la mención al Consejo Asesor de Personal de la Guardia Civil, órgano que dejará paso al Consejo de la Guardia Civil. Por otra parte, como quiera que la presidencia del nuevo Consejo de la Guardia Civil deberá ser ostentada por el Ministro de Interior —así se propondrá en el trámite de enmiendas de citado proyecto de ley— debe ser dicha autoridad la que ostente, en exclusiva, la potestad disciplinaria sobre los miembros del Consejo de la Guardia Civil, sin perjuicio de las que se establecen para el Ministro de Defensa, en el caso de imposición de separación de servicio.* En esta misma enmienda el Grupo Popular y Ezquerria Republicana proponían aumentar a cuatro años el plazo para mantener esta competencia.

El Grupo Parlamentario de Coalición Canaria propuso la supresión de este artículo, argumentando que *repetidamente se ha advertido que los Consejos Asesores de Personal constituirían la versión militar de los Comités de Empresa Sindicales y que su instauración, tanto en las*

---

5. Colaborar con la Administración para conseguir el establecimiento de cuantas medidas procuren el mantenimiento e incremento de la productividad.

6. Participar en la gestión de obras sociales para el personal, cuando así lo determine la normativa correspondiente.

7. Recibir información trimestral sobre política de personal.

8. Las demás que le atribuyan las leyes y disposiciones generales.

<sup>41</sup> Enmiendas n° 12, 61, 174, 207 y 102 (BOCG. Senado. VIII Leg. Serie II. Proyectos de Ley n° 106.c. 19-09-2007).

*Fuerzas armadas como en la Guardia Civil, propiciaría antes o después una forma de sindicalismo encubierto prohibido de forma expresa en la legislación vigente (Artículo primero, apartado 3 de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical). La experiencia de los Consejos Asesores de Personal en la Guardia Civil ha venido confirmando esta deriva funcional, que le texto del artículo enmendado llevaría a sus últimas consecuencias. Establecer un fuero especial para los vocales del Consejo Asesor de Personal, como en definitiva se propone en el Proyecto de Ley, supone convertirlos en «liberados» y, llámense como se llamen, los liberados sindicales en un Comité de Empresa no son otra cosa que una pura expresión del sindicalismo.*

#### **2.2.4. Personal que preste servicio en el extranjero**

*Artículo 35. La competencia para conocer las faltas leves y graves cometidas por el personal que preste servicio en el extranjero corresponde, a falta de otros mandos que la tengan por aplicación de las reglas precedentes, al Director Adjunto Operativo. Esta competencia también podrá ser ejercida por el Director General de la Policía y de la Guardia Civil.*

#### **ABREVIATURAS**

- (LORDFAS): Ley Orgánica de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.
- (LORDGC): Ley Orgánica de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil.
- (LRPGC): Ley de Régimen de Personal de la Guardia Civil.
- (LODN): Ley Orgánica de la Defensa Nacional.
- (LOFCS): Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.
- (LODDGC): Ley Orgánica reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil.
- (BOCG): Boletín Oficial de las Cortes Generales.

#### **BIBLIOGRAFÍA**

##### ***Fuentes Legales: Leyes orgánicas:***

- L.O. 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.

- L.O. 11/1991, de 17 de junio, de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil (derogada).
- L.O. 12/2007, de 22 de octubre, de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil.
- L.O. 5/2005, de 17 de noviembre, de la Defensa Nacional.
- L.O. 2/1986, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.
- L.O. 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil.

#### **Leyes ordinarias y normas con rango de ley:**

- Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen de Personal de la Guardia Civil.
- Real Decreto 400/2012, de 17 de febrero, que desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio del Interior.
- Real Decreto 367/1997, de 14 de marzo, que establece la organización periférica de la Dirección General de la Guardia Civil.
- Real Decreto 1040/2012, de 6 de julio, que modifica el Real Decreto 367/1997, de 14 de marzo.

#### **Fuentes doctrinales:**

- RODRÍGUEZ VILLASANTE J.L. y otros. Manual de derecho disciplinario de la Guardia Civil. 2001 Secretaría General Técnica del Ministerio del Interior. Madrid.
- ÁLVAREZ- ROLDÁN, L. y FORTÚN ESQUIFINO, R. 1986. La Ley Disciplinaria Militar. Pamplona.
- MARCHAL ESCALONA A.N. y otros. 2008. Manual de derecho disciplinario de la Guardia Civil. Thomson Aranzadi. Navarra.
- PÉREZ MARTÍN, J.L. 2011. Tesis Doctoral. El régimen disciplinario de la Guardia Civil. Salamanca.
- VARIOS AUTORES, «Comentarios a la Ley Disciplinaria de las Fuerzas Armada», Ministerio de Defensa, Subdirección General del Centro de Publicaciones, Madrid 2000.

#### **Fuentes Jurisprudenciales:**

- <https://www.aranzadidigital.es>

## 7. Los procedimientos sancionadores

*Álvaro F. Lafita Togores*  
*Teniente coronel auditor*

### 1. INTRODUCCIÓN

El Capítulo I, del Título IV, de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, está dedicado a la regulación de las Disposiciones generales del Procedimiento sancionador.

Consecuencia de la evolución doctrinal y en especial de la jurisprudencia, tanto del Tribunal Constitucional como del Tribunal Supremo es la aplicación en el campo del derecho sancionador, y por supuesto en su especie, el Derecho Disciplinario, y por tanto en el Disciplinario Militar, de los principios generales del Derecho Penal. Principios ampliamente elaborados y que sirven para llenar la laguna existente en esta materia de una parte general porque de entender lo contrario la ausencia de una parte general en el orden sancionador administrativo, semejante a la del Derecho Penal, podría ser interpretada como un apoderamiento a la Administración para la aplicación arbitraria de sus facultades.

## 2. PRINCIPIOS GENERALES DEL PROCEDIMIENTO

### 2.1. El Procedimiento Disciplinario

El primero de los principios y garantías de procedimiento disciplinario es la existencia del propio procedimiento. Es decir, las garantías recogidas en nuestra Constitución obligan a que el acuerdo por el que se imponga una sanción disciplinaria sea precedido del oportuno procedimiento y procedimiento contradictorio, en el que el presunto infractor puede aportar pruebas y alegar en su descargo. Quedan así prohibidas las llamadas «sanciones de plano» que se entiende son aquellas que se imponen sin formalidades y en base a las propias informaciones de la Administración.

En este sentido, el Tribunal Constitucional ya vino a declarar en 1981, en sentencia de 8 de julio de ese año, la imposibilidad de la imposición de sanciones de plano, así decía que:

*Debemos afirmar que tales valores no quedarían salvaguardados (los valores del art. 24 C.E.) si se admitiera que la Administración, por razones de orden público, puede incidir en la esfera jurídica de los ciudadanos imponiéndoles una sanción sin observar procedimiento alguno, y por tanto sin posibilidad de defensa previa a la toma de decisión, con la consiguiente carga de reunir para evitar que tal acto se consolide y haga firme.*

Todo procedimiento administrativo, y entre ellos el procedimiento disciplinario regulado en la LORDGC, constituye el cauce necesario para la producción de actos administrativos. El procedimiento garantiza a la vez la posibilidad de acierto y eficacia de la Administración y los derechos de los particulares afectados por los actos administrativos. Conforme a su naturaleza jurídica, el procedimiento disciplinario constituye pues, el cauce a través del que se articula la decisión del órgano competente con potestad disciplinaria, como la necesaria garantía jurídica del sometido a esa potestad, garantía formal o procedimental.

Ya desde la sentencia 18/1991, de 8 de junio, y en sucesivas (STC 14/1999, de 22 de febrero; 205/2003, de 1 de diciembre; 74/2004, de 22 de abril) el Tribunal Constitucional se ha manifestado en el sentido

de que las garantías procesales recogidas en el artículo 24.2 de la C.E. son de aplicación —con ciertos matices— al ámbito administrativo sancionador, en la medida necesaria para preservar los valores esenciales que se encuentran en la base del precepto, y la seguridad jurídica que garantiza el artículo 9 de la Constitución.

En concreto caben citar las siguientes: *el derecho a la defensa, que proscribiera cualquier indefensión; el derecho a la asistencia letrada, trasladable con ciertas condiciones; el derecho a ser informado de la acusación, con la ineludible consecuencia de la inalterabilidad de los hechos imputados; el derecho a la presunción de inocencia, que implica que la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la infracción recaiga sobre la Administración, con la prohibición de la utilización de pruebas obtenidas con vulneración de derechos fundamentales; el derecho a no declarar contra sí mismo; y en fin; el derecho a utilizar los medios adecuados para la defensa, del que se deriva que vulnera el artículo 24.2 de la C.E. la denegación inmotivada de medios de pruebas.*

El artículo 38 de la LORDGC, recogiendo el sentir de esta jurisprudencia dispone que:

*El procedimiento disciplinario se ajustará a los principios de legalidad, impulso de oficio, imparcialidad, celeridad, eficacia, publicidad, contratación, irretroactividad, tipicidad, responsabilidad, proporcionalidad, individualización de las sanciones y culpabilidad, y comprenderá esencialmente los derechos a la presunción de inocencia, información, defensa y audiencia. Derechos que luego tienen su reflejo concreto en el propio articulado de la LORDGC.*

## **2.2. Principio de Legalidad**

Establecido expresamente en el artículo 25.1 de la Constitución según el cual:

*Nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyen delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente en aquel momento.*

Conforme a la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional, entre otras Sentencia del Tribunal Constitucional de 16 de diciembre de 1986 o 15 de julio de 1999, parte de la constatación de que el derecho fundamental

enunciado en el artículo 25.1 de la Constitución extiende la regla *nullum crimen, nulla poena sine lege*, al ámbito del ordenamiento administrativo sancionador y comprende en este ámbito una doble garantía:

- 1º. Garantía material. La exigencia de la predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes.
- 2º. Garantía formal. Señalando que el término legislación vigente contenido en dicho artículo 25.1 es expresivo de una reserva de Ley en materia sancionadora.

En razón de la garantía material, no procede este trabajo hacer mayores pronunciamientos, pero sí respecto a la garantía formal, pues si en el ámbito general del derecho sancionador, es posible entender que la reserva de Ley, es a una norma con carácter de Ley ordinaria en el ámbito que estamos tratando. En la medida que aunque no resulten directamente afectados derechos fundamentales como puede ser el de la libertad, al no estar contenido entre las sanciones una medida como el arresto, típica del régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas, la Ley del Régimen

Disciplinario de la Guardia Civil, que estamos estudiando, tuvo que adoptar la forma de Ley Orgánica. Art. 81.1 de la Constitución, en tanto en cuanto a través de la misma o bien se modifican algunos preceptos contenidos en leyes de esta naturaleza, como eran el Código Penal Militar de 1985, modificado por la Disposición adicional cuarta o la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, modificada por la Disposición Adicional Sexta de la Ley Orgánica 12/2007, o más claramente se derogada la anterior Ley Orgánica de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, Ley Orgánica 11/1991, en de la Disposición derogatoria única de la Ley Orgánica 12/2007.

Son manifestaciones de este principio en la LORDGC las siguientes:

- Art. 5 constituye falta disciplinaria toda acción u omisión prevista como tal en esta ley.
- Art. 11
  1. Las sanciones que pueden imponerse por faltas muy graves son:
    - Separación del servicio.

- Suspensión de empleo desde tres meses y un día hasta un máximo de seis años.
  - Pérdida de puestos en el escalafón.
- Art. 26 únicamente se podrán imponer sanciones disciplinarias a los miembros de la Guardia Civil en virtud de un expediente disciplinario instruido al efecto, con arreglo a lo dispuesto en este Capítulo y a los procedimientos regulados en este Título.
  - Art. 66 ejecutividad de las sanciones, pero referido también a la forma de cumplimiento de las mismas, precepto que establece lo siguiente:
    1. Las sanciones impuestas serán inmediatamente ejecutivas, no suspendiendo su cumplimiento la interposición de ningún tipo de recurso, administrativo o judicial.
    2. Las sanciones comenzarán a cumplirse el mismo día en que se notifique al infractor la resolución por la que se le imponen, si en esta no se dispusiere, motivadamente, lo contrario.
    3. De no ser posible el cumplimiento de la sanción en el momento en que se dicte la resolución, por hallarse el funcionario en situación administrativa que lo impida, esta se hará efectiva cuando su cambio de situación lo permita, salvo que haya transcurrido el plazo de prescripción.
    4. No cabrá la suspensión o inejecución de las sanciones impuestas salvo en los supuestos previstos en los artículos 69 y 77 y con las limitaciones establecidas en ellos.

### **2.3. Principios de Impulso de Oficio y Celeridad**

Estos principios generales del procedimiento administrativo, significan que una vez iniciado el procedimiento, su tramitación no quede al arbitrio de los interesados. Es un reflejo del viejo procedimiento inquisitivo que lógicamente aparece plasmado en el procedimiento disciplinario. Aparece recogido en LORDGC en el inciso último el art. 45, que establece que el procedimiento, se impulsará de oficio en todos sus trámites. Del mismo modo el art. 45, dedicado a las autoridades, mandos y órdenes elimina los traslados entre de los que intervengan en el procedimiento, centro u organismo, y adelanta la posibilidad de

las comunicaciones electrónicas, debiéndose tener en cuenta este respecto que el artículo 71.1 de la Ley 39/2015 LPAC, determina que el procedimiento se impulsará de oficio en todos sus trámites y a través de medios electrónicos, a lo que añade el artículo 14.2 e) de dicha Ley 39/2015, la obligación de relacionarse electrónicamente, en la forma que reglamentariamente se determine, para los empleados públicos, es decir, también los militares, en sus relaciones con la Administración para los trámites y actuaciones que se realicen con ella en razón de su condición de empleado público.

Consecuencia de la falta de impulso del procedimiento será la caducidad del expediente, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieran derivarse para el responsable de su paralización o retardo. Conforme al art. 65.1 de la LORDGC:

*La resolución a la que se refiere el artículo 63 de esta Ley y su notificación al interesado, deberá producirse en un plazo que no excederá de seis meses desde la fecha del acuerdo de incoación del expediente. Transcurrido este plazo se producirá la caducidad del expediente.*

Unido a la caducidad, encontramos también el principio de celeridad. En primer lugar, este principio se presenta como un mandato para la Administración, y más concretamente para el instructor del expediente a fin de evitar dilancias innecesarias y paralizaciones que puedan concluir en la caducidad y terminación del expediente. Pero sin duda, como derecho del expedientado a un proceso sin dilaciones indebidas, unido al principio de seguridad jurídica recogido en el artículo 9 de la Constitución.

## **2.4. Principio de Imparcialidad**

Este principio ha sido una cuestión muy controvertida en el ámbito disciplinario, sobre todo en lo que se refiere a la figura del instructor, el cual por su posición directa de la Administración y posible falta de imparcialidad y en ocasiones, falta de habilitación técnica específica, ha sido tradicionalmente discutido.

En primer lugar debemos destacar la separación entre la fase instructora y la sancionadora, que siguiendo el principio recogido en el art. 134.2 de la Ley 30/92, y también en el art. 63.1 de la Ley 39/2015 se encomiendan a órganos distintos.

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado en varias ocasiones sobre el status del instructor y sobre su idoneidad para la función en razón de su dependencia y su supuesta falta de imparcialidad, así entre otras STC 14/1999, de 22 de febrero, donde tras decir que lo que del instructor cabe reclamar, arts. 24 y 103 de la Constitución no es que actúe en la situación de imparcialidad personal y procesal que constitucionalmente se exige a los órganos judiciales cuando ejercen jurisdicción, sino que actúe con objetividad, añadiendo en referencia al procedimiento disciplinario militar referencia perfectamente válida en este caso, lo siguiente:

*En el procedimiento disciplinario militar, que se compone de dos fases, con un esquema idéntico en sustancia al que ofrece el procedimiento administrativo sancionador general, tiene la figura del Instructor un determinado protagonismo. En ambos casos el Instructor es una persona vinculada a la Administración Pública correspondiente por una relación de servicio y, por tanto, dentro siempre de una línea jerárquica, pues, no en vano este último principio aparece recogido como inherente a la organización administrativa en el artículo 103 de la Constitución. Por eso, la mera condición de funcionario inserto en un esquema necesariamente jerárquico no puede ser, por sí misma una causa de pérdida de la objetividad constitucionalmente requerida desde el momento en que constituye supuesto de su actuación, como tuvimos oportunidad de recordar en las SSTC 7/1985, fundamento jurídico 2º, 2/1987, fundamento jurídico 5º, y 22/1990 fundamento jurídico 4º. Cabe reiterar aquí de nuevo, como hicimos en la STC 22/1990 que sin perjuicio de la interdicción de toda arbitrariedad e independencia de los órganos del poder judicial, no es, por esencia predicable en la misma medida de un órgano administrativo.*

En el mismo sentido puede verse STS, Sala V de 18 de marzo de 2002.

Por lo que se refiere a las causas de abstención y recusación, no se hace ninguna mención expresa a las mismas en la L.O. 12/2007 salvo la referencia al artículo 53 al momento en que debe plantearse y a los efectos de la misma, habrá por tanto que acudir al régimen administrativo general recogido en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, en la medida que ha sustituido a la Ley 30/1992, a la que se remitía como norma de aplicación supletoria la disposición adicional primera de la LORDGC, y en su caso en lo

no contemplado por aquella a la Ley Orgánica 2/1985, Procesal Militar. Conforme a esta normativa general y al artículo 53.2 LORDGC, la invocación de estas causas no paraliza el procedimiento, debiendo tramitarse de la forma más rápida posible tanto por el instructor como por la autoridad competente para resolver, resolución contra la que no cabe recurso alguno, sin perjuicio de lo que puede hacerse valer contra la resolución que ponga fin al procedimiento.

## **2.5. Principio de Eficacia**

La eficacia, consiste en la consecución de fines de interés general, actúa como principio esencial para la actuación administrativa. El principio jurídico de eficacia aparece expresamente mencionado en el art. 103.1 de la Constitución como una de las piezas fundamentales en la actividad de la Administración Pública. El Tribunal Constitucional en sentencia de 2 de noviembre de 1985 STC 178/1989, señaló que *el principio de eficacia es un principio esencial, sancionado constitucionalmente en el artículo 103.1, de la propia Carta fundamental, que debe presidir toda la actuación de Administración Pública y, por tanto, la de su elemento personal (los funcionarios y, en general, los empleados públicos).*

En la LORDGC el principio de eficacia irá orientado a conseguir la correcta aplicación de la ley, cuyo fin viene fijado en su art. 1 *El Régimen Disciplinario de la guardia Civil, regulado en esta Ley, tiene por objeto garantizar el cumplimiento de la misión encomendada a la Guardia Civil de acuerdo con la Constitución y el correcto desempeño de las funciones que tiene asignadas en el resto del ordenamiento jurídico.*

## **2.6. Principio de Publicidad**

La aplicación expresa de este principio al ámbito disciplinario de la Guardia Civil, debe entenderse como un reforzamiento de las garantías del expedienteado. No significa este principio que el expediente disciplinario tenga acceso generalizado del público en general o que las actuaciones que se practiquen en el mismo o en alguna fase del procedimiento deban practicarse públicamente, pues es precisamente en este caso uno de los aspectos donde la aplicación de las garantías constitucionales hay que aplicarlas con matices. A este respecto el Tribunal Constitucional en sentencia de 2/1987, de 21 de enero, en relación con dicho tema, declaraba:

*No tienen consistencia las alegaciones del recurrente sobre el carácter público del proceso porque, como se viene afirmando, no es aplicable en su integridad el artículo 24.2 de la Constitución a los procedimientos administrativos disciplinarios, y no puede decirse que para preservar los valores esenciales que se encuentran en la base del artículo 24 los procedimientos disciplinarios tengan que ser públicos.*

La aplicación del principio de publicidad al procedimiento sancionador hoy referenciado a la prohibición de actuaciones secretas, en línea de lo que afirmamos en relación a las sanciones de plano. Este principio está íntimamente unido al derecho de defensa, y encontramos su mejor reflejo en el art. 42.3 de la LORDGC, en el que se establece lo siguiente:

*El interesado, si así lo solicitase, podrá conocer, en cualquier momento, el estado de tramitación del procedimiento, dándosele vista del mismo en los lugares y durante el horario que se señale, pudiendo obtener copia de las actuaciones practicadas, siempre que no le hubieran sido facilitadas con anterioridad.*

Esta prohibición del secretismo se ve reforzada en la Ley, en la obligación establecida en el artículo 47.2 de aplicación a todos los procedimientos regulados en la misma, de notificar la resolución final del procedimiento no solo al propio interesado, sino también a quien hubiere formulado el parte o la denuncia; y así también en los artículos 40.3 y 41 segundo párrafo, que establecen la obligación de comunicar el resultado del parte o denuncia a quienes los hayan formulado.

## **2.7. Principio de Contradicción**

Este principio reconocido en el artículo 38 de forma concreta, posibilita la defensa de los derechos e intereses de los sometidos a una acción disciplinaria. Encontramos reflejo del mismo en muchas otras disposiciones de la LORDGC; art. 50.4. Trámite de la audiencia y proposición de pruebas en el procedimiento para faltas leves.

- Comunicación al expedientado de la orden de inicio art. 39.4.
- Audiencia del interesado art. 57.5. procedimientos por faltas graves o muy graves.
- Derechos a asistir e intervenir en las pruebas art. 46.2 y 4.

- Notificación de la propuesta de resolución y apertura del trámite de alegaciones art. 59.2.
- Trámite de alegaciones en las diligencias complementarias art. 62.1.

## **2.8. Principio de Irretroactividad**

De forma expresa también recoge la LORDGC el principio de irretroactividad en su artículo 38. Este principio deriva del problema que surge de la aplicación temporal de las normas, es decir, la irretroactividad de la norma sancionadora no favorable y, correlativamente, la retroactividad de las más favorables. En realidad se trata de una consecuencia más del principio de legalidad. Este es un principio tradicional en el derecho penal (en la actualidad recogido en el artículo 2.1 del Código Penal), y también de eficacia general de las normas, conforme a los artículos 2.3 y 4.2 del Código Civil; se encuentra consagrado en el artículo 9.3 de la Carta Magna donde se declara la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos, confirmado a continuación por el artículo 25 a la hora de fijar el principio de legalidad.

Si bien la Constitución, no recoge la aplicación de la norma punitiva más favorable, este principio del derecho penal (art. 2.2 del Código Penal), ha sido siempre comprendido como corolario del de legalidad, así STC de 20 de marzo de 1981; sustituido por el artículo 26 de la Ley 40/2015 de Régimen Jurídico.

## **2.9. Principio de Tipicidad**

El artículo 38 de la LORDGC cita a continuación del principio de irretroactividad el principio de tipicidad es el complemento del principio de legalidad, si el principio de legalidad se cumple con la previsión de las infracciones y de las sanciones en la Ley, el principio de tipicidad requiere o añade algo más, que es la precisa definición de la conducta que la Ley considere sancionable, siendo en definitiva medio de garantizar el principio constitucional de hacer realidad, junto a la exigencia de una *lex praevia*, una *lex certa*.

La tipicidad es, pues, la descripción legal de una conducta específica a la que se conectará una sanción administrativa.

Si este principio es dificultoso en el campo del Derecho Penal General, mediante la utilización de cláusulas abiertas o tipos en blanco, en materia disciplinaria, resulta difícil evitar la formulación de standards deontológicos de conducta a los que conectar efectos sancionatorios<sup>1</sup>.

Sobre este principio, en cuanto al Régimen disciplinario de la Guardia Civil, la Sala Quinta de lo Militar del Tribunal Supremo, refiriéndose a la necesidad de concreción, cuando ante tipos en blanco nos encontramos ha señalado en Sentencia de 3 de diciembre de 2003 que:

*Con reiterada virtualidad hemos dicho (Sentencias 29.11.1999; 07.03.2000; 14.03.2000; 05.12.2000 y 22.02.2001, entre otras muchas) que el tipo disciplinario aplicado (art. 7.9 LO 11/1991) reúne el carácter de precepto en blanco, necesitado de integración y complemento a partir de la existencia de normas que deban considerarse de régimen interior, en cuanto resultan precisas para la organización y funcionamiento del Instituto de la Guardia Civil; y ello es así en la línea de la doctrina emanada del Tribunal Constitucional (Sentencias 127/1990, de 5 de julio; 341/1993, de 18 de noviembre; 203/1994, de 11 de julio y 142/1999, de 22 de julio, entre otras), es decir, siempre que el reenvío formativo sea expreso y esté justificado en razón del bien jurídico protegido por la norma disciplinaria, así como la Ley, además de señalar la sanción, contenga el núcleo esencial de la prohibición y quede satisfecha la exigencia de certeza y concreción, de manera que la conducta sancionable quede suficientemente precisa con el complemento imprescindible de la disposición a que aquélla se remite.*

El principio de tipicidad aparece fundado en el artículo 27 de la Ley 40/2015 RJSP y en él se hace referencia novedosa al problema de los tipos en blanco que habrá que tener igualmente en cuenta a la hora de aplicar la LORDGC, así el artículo 27.3 de la LRJSP dice:

*Las disposiciones reglamentarias de desarrollo podrán introducir especificaciones o graduaciones al cuadro de las infracciones o sanciones establecidas legalmente que, sin constituir nuevas infracciones o sancio-*

---

<sup>1</sup> García de Enterría, Eduardo. Fernández Tomás-Ramón; de Derecho Administrativo Tomo II, págs. 176 y 177.

*nes, ni alterar la naturaleza o límites de los que ya contempla, constituyan a la más correcta identificación de las conductas o a la más precisa determinación de las sanciones correspondientes.*

Por último, la expresión más clara de este principio de tipicidad se encuentra en el catálogo de faltas que recoge la LORDGC en sus artículos 7, 8 y 9.

## **2.10. Principio de Responsabilidad**

El siguiente principio del procedimiento disciplinario de la Guardia Civil que se cita en el artículo 38 de la LORDGC es el principio de responsabilidad. Según el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, responsable en su primera acepción es el obligado a responder de algo o por alguien. Es un principio muy unido al principio de culpabilidad en el sentido de reprochabilidad.

El principio de responsabilidad aparece desarrollado en el artículo 28 de la LRJSP, en cuatro apartados distintos que por lo que aquí nos interesa tan solo y parcialmente el primer apartado, artículo 28.1 LORDGC, podrán ser sancionados por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas que resulten responsables de los mismos a título de dolo o culpa.

La responsabilidad disciplinaria, aparece configurada como una responsabilidad individual, aunque sean varias personas incurso en un mismo procedimiento disciplinario. La Ley habla siempre en singular del interesado como referencia al presunto infractor.

En cuanto al reflejo de la culpabilidad, esta también se tiene en cuenta a la hora de graduación de las sanciones así, la intencionalidad es el primero de los criterios a tener en cuenta a la hora de la imposición de la sanción, artículo 19.1. LORDGC.

Si la causa última de la imposición de una sanción disciplinaria es la de ser autor del hecho corregido, la ausencia de responsabilidad o incluso la falta de pruebas adecuadas para fundamentar la responsabilidad, dará lugar a terminación sin declaración de responsabilidad del expediente correspondiente, artículo 60 LORDGC.

## **2.11. El principio de Proporcionalidad**

Conforme a la jurisprudencia de la Sala V de lo Militar, por todas STS, 19/05/15 (RJ 2015/3833), el principio de proporcionalidad incumbe en primer lugar al legislador. Así dice la Sala V:

*Corresponde al legislador la creación de la norma disciplinaria y el establecimiento de las correspondientes sanciones, y que incumbe a la Autoridad con competencia al efecto elegir la que considere aplicable en la ocasión en términos de razonable proporcionalidad y, en su caso, graduada o individualizada al supuesto de que se trate, de manera que la respuesta disciplinaria resulte adecuada a la antijuridicidad del hecho (desvalor de la acción) y a la culpabilidad del autor, esto es, que aquella reacción sancionadora compense la gravedad del hecho y las circunstancias del mismo y de su autor. Por último, los órganos de la Jurisdicción tienen encomendado el control sobre la legalidad de la actuación administrativa (arts. 106.1 CE (RCL 1978, 2836) y Ley Procesal Militar (RCL 1989, 856)).*

*De nuestra jurisprudencia forma parte que ha de motivarse en términos de razonabilidad la elección de la respuesta disciplinaria, como exigencia que también alcanza a las resoluciones en que se plasma el ejercicio de esta potestad, que forma parte del «ius punendi» del Estado, y para alejar cualquier atisbo de incurrir en la proscrita arbitrariedad (art. 9.3 CE). Y cuando la sanción impuesta es la más gravosa e irreversible de Separación del Servicio venimos requiriendo el canon de la motivación reforzada, en términos análogos a los casos en que la sanción repercute sobre derechos fundamentales (SSTC 91/2009, de 20 de abril (RTC 2009, 91)).*

Por lo que se refiere a su incidencia en la LORDGC, aparece recogida en el artículo 11, al establecer el catálogo de sanciones en virtud de la naturaleza de infracción; artículo 19 citado a la hora de la graduación de las sanciones y en el artículo 47 respecto al contenido de la resolución final.

## **2.12. Principios de Individualización de las sanciones y Culpabilidad**

Como ya ha quedado señalado, estos principios van íntimamente ligados a los principios de responsabilidad y proporcionalidad.

La responsabilidad disciplinaria en el Régimen Disciplinario de la Guardia Civil es una responsabilidad individual y no colectiva. Además a cada hecho le corresponderá una sanción determinada, concreta, que no puede dejarse abierta y sin definir. En la LORDGC, lo encontramos en los artículos ya citados 19 y 47. El artículo 19 LORDGC al regular la graduación de las sanciones, es decir, descender de la norma general al caso concreto, establece que las sanciones se individualizarán (se concretarán) atendiendo a las vicisitudes que concurran en los autores y a las que afecten al interés del servicio.

Por lo que se refiere a la culpabilidad. La evolución de la culpabilidad en el Derecho sancionador administrativo es la historia de su progresiva aceptación que corre paralela a la aproximación de este Derecho Penal con los matices que la jurisprudencia ha ido analizando en cada momento.

Durante mucho tiempo una corriente negó la exigencia de culpabilidad en las infracciones administrativas, por ejemplo, Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso- Administrativo de 7 de febrero de 1989, que alude a que las infracciones administrativas no requieren para ser sancionadas un propósito deliberado o voluntad internacional de infringir, sino que basta con el hecho material constitutivo de la infracción.

Por el contrario la posición actual, sobre todo a partir de la STC 76/1990, de 26 de abril, es la de exigir la culpabilidad en las infracciones administrativas porque como señala Enterría<sup>2</sup> «la exigencia de la culpabilidad es inexcusable en nuestro sistema».

Aceptada la vigencia del principio de culpabilidad en el ámbito sancionador, la Sala V en Sentencia de 26 de enero de 2004 dijo que *para la existencia de cualquier infracción deliberada, esto es, a título de dolo o bien por falta del deber objetivo de cuidado; es decir, por culpa o imprudencia o negligencia.*

En este sentido el artículo 28 de la LRJSP, ya citado.

---

<sup>2</sup> García de Enterría, Eduardo y Fernández, Francisco Ramón. Curso de Derecho Administrativo. Tomo II, p. 178.

### **2.13. Presunción de Inocencia**

El derecho a la presunción de inocencia, garantiza, en palabras de la STC 76/1990, de 26 de abril, «el derecho a no sufrir sanción que no tenga fundamento en una previa actividad probatoria sobre la cual el órgano competente pueda fundamentar un juicio razonable de culpabilidad». Ello comporta que la sanción esté basada en actos o medios probatorios de cargo o incriminadores de la conducta reprochada; que la carga de la prueba corresponda a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su propia inocencia; y que cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, libremente valorado por el órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio (SSTC 18/1981, de 18 de junio; 2/1987, de 21 de enero; 138/1990, de 17 de septiembre entre otras muchas).

Nada tiene que ver con este derecho fundamental la discrepancia con la valoración de las pruebas realizadas por el juzgador o por el órgano decidor de una sanción administrativa, ya que el derecho fundamental a la presunción de inocencia se ve satisfecho cuando se da una actividad probatoria que racionalmente puede reputarse de cargo (SSTC 170/1990, de 5 de noviembre).

Igualmente, el Tribunal Constitucional ha declarado (STC 108/1984, de 26 de noviembre), que la presunción de inocencia es compatible con la aplicación de medidas cautelares, siempre que se adopten por resolución fundada en derecho que, cuando no es reglada, ha de basarse en un juicio de razonabilidad acerca de la finalidad perseguida y las circunstancias concurrentes, pues una medida desproporcionada o irrazonable no sería propiamente cautelar, sino que tendría un carácter punitivo en cuanto al exceso.

En la LORDGC, aparece mencionado nuevamente en el art. 38. En el artículo; 46 regulación de la prueba, así como en el art. 47, al decir que la resolución que ponga fin al procedimiento deberá ser motivada y fijará con claridad los hechos constitutivos de la infracción y su calificación jurídica.

### **2.14. Derecho a la Información de la Acusación Disciplinaria**

El derecho a ser informado de la acusación es el primer elemento del derecho de defensa que condicionará a todos los demás. El Tri-

bunal Constitucional se ha pronunciado también en numerosas ocasiones sobre la aplicabilidad de este principio a los procedimientos administrativos sancionadores, así por ejemplo SSTC 44/1983, de 24 de mayo; 170/1990, de 5 de noviembre; 160/1994, de 23 de mayo y 54/2003, de 24 de marzo.

En este sentido el Tribunal Constitucional ha dicho que el ejercicio de los derechos de defensa y a ser informado de la acusación en el seno de un procedimiento administrativo sancionador presupone, que el implicado sea emplazado o le sea notificada debidamente la incoación de procedimiento, pues solo así, afirma el Tribunal Constitucional en STC 54/2003, podrá disfrutar de una efectiva posibilidad de defensa.

En definitiva, esta garantía es básicamente el derecho de defensa y necesaria contradicción entre las distintas partes llamadas a intervenir, garantía que consiste en la adquisición por el inculcado de la información necesaria, para saber los hechos que se le imputan y por tanto poder refutarlos.

Como ya vimos al hablar del principio de contradicción, este derecho viene recogido en el artículo 39.4 con carácter general 50.1 para el procedimiento por faltas leves y en el art. 52.3 respecto a los procedimientos por falta grave y muy grave.

## **2.15. Derecho a la Defensa**

El derecho a la defensa del expedientado viene regulado en el artículo 42 de la LORDGC. El artículo 42 de la LORDGC, recoge el derecho de defensa en los siguientes términos:

*Artículo 42. Derecho de defensa.*

- 1. En el momento en que se notifique la apertura del procedimiento, se informará al interesado del derecho que le asiste a no declarar, a no hacerlo contra sí mismo, a no confesarse culpable y a la presunción de inocencia. También será informado del derecho a la asistencia legal contenido en el apartado siguiente.*
- 2. El interesado podrá contar, en todas las actuaciones a que dé lugar cualquier procedimiento, con el asesoramiento y la asistencia de un abogado en ejercicio o de un Guardia Civil que elija al efecto. De optarse por esta segunda posibilidad, las autori-*

*dades y mandos correspondientes facilitarán, al designado, la asistencia a las comparencias personales del interesado ante las autoridades disciplinarias o instructores de los expedientes, y su asesoramiento será siempre voluntario, sin que tal designación confiera derecho alguno al resarcimiento por los gastos que pudieran derivarse de la asistencia. Los honorarios del letrado designado serán por cuenta del interesado.*

3. *El interesado, si así lo solicitase, podrá conocer, en cualquier momento, el estado de tramitación del procedimiento, dándosele vista del mismo en los lugares y durante el horario que se señale, pudiendo obtener copia de las actuaciones practicadas, siempre que no le hubieran sido facilitadas con anterioridad.*

En este artículo además de algunos aspectos ya comentados, en línea el derecho a la presunción de inocencia, se cita el derecho a no declarar, a no hacerlo contra sí mismo, y a no confesarse culpable. Se trata, en definitiva, de recoger expresamente en la LORDGC las garantías del derecho de defensa establecido en el artículo 24 de la Constitución. Además el artículo 42, se refiere el derecho a la asistencia letrada, o en su defecto la de un miembro de la Guardia Civil de confianza del encartado, elegido libremente por el interesado.

Destacar respecto a este artículo, que la asistencia del letrado o defensa lo será respecto de todas las actuaciones en que intervenga o pueda asistir el expedientado, en contra de la tesis jurisprudencial inicial que consideraba no contrario al artículo 24.2 de la Constitución la limitación a la presencia física del asesor. STS, Sala V, de 24/06/2002. No obstante, según este precepto, en línea con lo señalado por el Tribunal Constitucional, STC 229/1993, de 12 de julio, el reconocimiento a la asistencia letrada, en el campo disciplinario no incluye el derecho a la asistencia jurídica gratuita.

Por último, se refiere el artículo 42 al principio de publicidad, publicidad relativa, referida sólo y únicamente a los intervinientes en el procedimiento y no con carácter general.

## **2.16. Audiencia Previa**

La proscripción de la indefensión que exige el art. 24.1 de la Constitución, en su inciso final, es aplicable a todo tipo de procedimien-

tos, sean judiciales o administrativos. Ese derecho constitucional a defenderse se instrumentaliza a través de varios otros y tiene como presupuesto para su efectividad el principio de audiencia, cuya trascendencia llevó al conocido axioma «nadie puede ser condenado sin ser oído previamente», que ha pasado a la práctica totalidad de los textos internacionales sobre Derechos Humanos como garantía elemental o exigencia esencial de cualquier tipo de procedimiento sancionador.

En el ámbito del procedimiento administrativo sancionador ello presupone que el implicado disfrute de una posibilidad de defensa previa a la toma de decisión y, por ende, que la Administración siga un procedimiento en el que el denunciado tenga oportunidad de aportar y proponer las pruebas que estime pertinentes y alegar lo que a su derecho convenga. En ningún caso la Constitución tolera que el derecho a la defensa quede convertido en una mera formalidad, produciéndose, en definitiva, indefensión (STC 229/1993, de 12 de julio).

Sin embargo, la audiencia previa debe ser muy anterior a la formulación de la propuesta de resolución. La audiencia inicial debe seguir a la notificación al expedientado del acuerdo de incoación del expediente, con puesta de manifiesto de todas las actuaciones practicadas hasta ese momento. Se trata de la primera actuación del expediente tal y como señala el art. 52.2 de la LORDFAS.

### **3. EL INICIO DEL PROCEDIMIENTO**

#### **3.1. Artículo 39**

El artículo 39 de la LORDGC dispone lo siguiente:

- 1. El procedimiento se iniciará siempre de oficio por acuerdo del órgano competente, bien por propia iniciativa, o en virtud de parte disciplinario, denuncia u orden superior, o a propuesta de alguna de las Autoridades que están facultadas para instar el ejercicio de la acción disciplinaria.*
- 2. Los órganos competentes para la imposición de una sanción lo son también para ordenar la incoación del correspondiente procedimiento.*

3. *El acuerdo de inicio expresará los hechos que lo motivan, la falta que presuntamente se hubiere cometido, el artículo y el apartado en que se encuentre tipificada, y el presunto responsable.*
4. *La incoación del procedimiento se notificará al interesado, así como, en el caso de faltas graves o muy graves, el nombramiento de instructor y secretario con indicación de las personas designadas para desempeñar dichos cargos.*
5. *Con anterioridad al acuerdo de inicio, la Autoridad disciplinaria podrá ordenar la práctica de una información reservada para el esclarecimiento de los hechos, la determinación de sus presuntos responsables y la procedencia de iniciar o no el procedimiento sancionador.*

El inicio de oficio del procedimiento coincide básicamente con lo previsto en el artículo 58 LPAC. Si bien debemos entender que salvo que se trate de la Autoridad competente para iniciar u ordenar la apertura del procedimiento, la nueva propuesta de apertura, la denuncia o el parte militar no provocan para sí mismas la iniciación del expediente, sino tan solo la obligación del órgano competente de emitir con pronunciamiento sobre la oportunidad de dicha petición. Sin embargo de forma amplia nos encontramos ante una sola clase de iniciación, que es la conocida como la iniciación de oficio, pues el inicio por alguna de las Autoridades que están facultadas para instar el ejercicio de la acción disciplinaria, difícilmente cabe equiparla a petición del interesado, entendido este como particular, o titular de un derecho o interés legítimo, que en caso de estas Autoridades, no sería otro interés que el mantenimiento de la disciplina. Interés que coincide con una de sus obligaciones, pues no de otra manera se puede calificar el mantenimiento de la disciplina respecto de aquellas autoridades.

Conforme al artículo 59 LPAC se entiende por propia iniciativa, la actuación derivada del conocimiento directo o indirecto de las circunstancias, conductas o hechos objeto del procedimiento por el órgano que tiene atribuida la competencia de iniciación, es decir, las Autoridades y mandos que se relacionan en el artículo 25 de la LORDGC, conforme a la regla que se establece en el apartado segundo del artículo 39 que nos ocupa.

Según el artículo 60 de la LPAC se entiende por orden superior, la emitida por un órgano administrativo superior jerárquico del competente para la iniciación del procedimiento. Es decir, conforme a la clasificación del artículo 25 de la LORDGC aquel que siendo superior jerárquico del mando con competencia sancionadora al que se da la orden, se encuentra dentro de la condena de mando de este último.

Respecto al inicio por petición razonada de estos órganos, encontramos su regulación en el artículo 61 de la LPAC. La diferencia con el supuesto anterior es que aquí ya no nos encontramos ante un superior de la misma cadena o estructura de mando, sino solo una dependencia funcional, que debemos entender distinta de la propia organización del Instituto de la Guardia Civil, pues en este caso habría que acudir al parte. Así los jueces y fiscales respecto de los miembros de las unidades de Policía Judicial a ellos adscritos, como se determina en el Real Decreto 769/1987, de 19 de junio, sobre regulación de la Policía Judicial, o tramitación, aquellos que se encuentren prestando servicios bajo su dependencia funcional en Ministerios u otros Organismos Públicos.

Conforme al art. 61.2 de la LPAC la petición no vincula al órgano competente para iniciar el procedimiento, si bien deberá comunicar el órgano que lo hubiera formulado los motivos por los que, en su caso, no procediese la iniciación. Esta notificación o comunicación no le confiere ninguna legitimidad, ni va más allá, según se desprende del articulado de la LORDGC, que en el caso del denunciante o del dador del parte, si le habilita para reunir aquella decisión en los términos que más adelante se expondrán.

### **3.2. Contenido del Acuerdo de Inicio**

El acuerdo de inicio conforme al art. 39.3 deberá expresar los hechos que lo motivan, la falta que presuntamente se hubiere cometido, el artículo y el apartado en que se encuentre tipificada, y el presunto responsable. Este contenido está íntimamente ligado a los principios del procedimiento que ya se han desarrollado.

La expresión de los hechos que lo motivan, su calificación jurídica y la indicación del presunto responsable sirven para evitar acu-

saciones sorpresivas. Es una clara expresión del derecho de defensa, y del principio de congruencia, en los términos que se expresa en el art. 57.2 de la propia LORDGC. Los hechos contenidos en este acuerdo de inicio sirven de base para la inculpación que se formula en el pliego de cargos, y aunque en este momento el instructor puede apartarse de los mismos, no podrá hacerlo sino guardan relación directa con los contenidos en el acuerdo de inicio.

Nos encontramos ante lo que la jurisprudencia ha definido como de las características de la seguridad jurídica y del derecho de defensa, cual es la previsibilidad de la acusación y de la sanción impuesta en relación con la conducta reprochada, pues si esta relación no existiese racionalmente se estaría infringiendo estos derechos.

### **3.3. La Información Reservada**

El artículo 39.5 establece que «Con anterioridad al acuerdo de inicio, la Autoridad disciplinaria podrá ordenar la práctica de una información reservada para el esclarecimiento de los hechos, la determinación de sus presuntos responsables y la procedencia de iniciar o no el procedimiento sancionador».

En esta misma línea, el art. 55.2 de la Ley 39/2015, LPAC, establece que *En el caso de procedimiento de naturaleza sancionadora las actuaciones previas se orientarán a determinar, con la mayor precisión posible, los hechos susceptibles de motivar la incoación del procedimiento, la identificación de la persona o personas que pudieran resultar responsables y las circunstancias relevantes que concurran en unos y otros* y añade en el segundo párrafo del art. 55 que *Las actuaciones previas serán realizadas por los órganos que tengan atribuidas funciones de investigación, averiguación e inspección en la materia y, en defecto de éstos, por la persona u órgano administrativo que se determine por el órgano competente para la iniciación o resolución del procedimiento.*

Esta información reservada no se encuentra desarrollada en la LORDGC, pero como orientación sí nos deben servir alguna de las notas recogidas para el mismo en el ámbito disciplinario militar, entre ellas las orientaciones del Ministerio de Defensa por la aplicación de LORDFAS.

En este sentido no procederá cuando los hechos presuntamente constitutivos de la infracción y el presunto responsable aparezcan indiciariamente determinados.

No es información previa la simple averiguación de hechos que, en vía de mando, realice cualquier militar sobre asuntos del servicio ordinario.

En definitiva, «se trata de una información meramente potestativa, no preceptiva, cuya finalidad es depurar unos hechos que inicialmente no resultan claros. La información previa, por tanto, no se dirige contra nadie ni tiene, en principio, carácter sancionador, pues una vez esclarecidos los hechos, es en ese momento, precisamente, cuando se derivarán o no las oportunas responsabilidades a través de los procedimientos legalmente establecidos» (SSTS 5.<sup>a</sup>, 13-12-2010 y 27-9-2013).

El inicio de una información previa podrá ser acordado por cualquiera de las autoridades o mandos con competencia sancionadora y, si de la misma resultare presunta infracción para la que no tuviera competencia, remitirá las actuaciones a quien la tenga.

Notas y garantías de la información previa.

1. Podrá ser realizada por Instructor y Secretario o solo por Instructor.
2. No existe un plazo para su instrucción, pero deberá tramitarse en el periodo más breve posible teniendo en cuenta que no suspende ningún plazo de prescripción.
3. Se podrá recoger toda la información documental así como los testimonios que se consideren necesarios, ahora bien «lo manifestado en una información previa o reservada carece de valor verificador de los hechos si no es ratificado ante el instructor del expediente disciplinario» (STS 5.<sup>a</sup>, 16-1-2004).
4. De la información previa puede derivarse la exigencia de responsabilidades disciplinarias, por lo que deben respetarse los derechos a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable: «La Administración sancionadora debe evitar que quien razonablemente puede terminar sancionado o sometido a expediente sancionador haga contribuciones de contenido

incriminatorio directo que no habría hecho de estar advertido –de sus derechos-» (STS 5ª, 13-12-2010).

5. No exige una forma determinada, pero será preferentemente escrita. A este respecto, cuando se haya acordado para la determinación de hechos que puedan tener una objetiva gravedad –que puedan ser constitutivos de falta grave o muy grave– conviene que se siga por escrito, tanto la orden de que se practique como el resto de diligencias que se incorporen a la misma.

Por último, conforme a reiterada jurisprudencia de la Sala Quinta de lo Militar del Tribunal Supremo, la información previa puede estar incorporada al expediente disciplinario, pero no constituye prueba, para ello en virtud del principio de contradicción es necesario que las pruebas y actuaciones que constan en esa información previa se repitan con todas las garantías que se dan en el expediente, pudiendo así, en otros extremos, ser rebatidoras aquellas pruebas y proponer otras de descargo en su caso, por el interesado.

#### **4. LA DENUNCIA**

El artículo 41 de la LORDGC, dice que *De iniciarse el procedimiento como consecuencia de denuncia deberá comunicarse el acuerdo al firmante de aquélla. Asimismo se le comunicará el archivo, en su caso.*

*No se tomará en consideración la denuncia anónima para dar inicio un procedimiento disciplinario. No obstante, la denuncia se podrá utilizar como antecedente para acordar una información reservada.*

Conforme al artículo 62 de LPAC, podemos conferir las siguientes notas de la denuncia:

1. Se entiende por denuncia, el acto por el que cualquier persona (que no sea autoridad con jerarquía funcional o Guardia Civil), en cumplimiento o no de una obligación legal, pone en conocimiento de un órgano administrativo la existencia de un determinado hecho que pudiera justificar la iniciación de oficio de un procedimiento disciplinario.
2. No caben denuncias anónimas, (sin perjuicio de poder servir de base como antecedente para una información reservada).

3. Deberán expresar además de la identidad del denunciante, un relato de los hechos, y cuando sea posible la fecha de comisión y la identificación de los presuntos responsables.
4. El acuerdo de iniciación del procedimiento, con motivo de una denuncia, deberá ser motivado, y se notificará al denunciante, al igual que en el inicio (art. 41.1 LORDGC), así como también el de finalización del procedimiento en su caso (art. 47.2 LORDGC).
5. Y por último, la mera presentación de una denuncia, no confiere más derechos o acciones que las reconocidas en la Ley, como luego se expondrá (art. 62.5 LPAC).

## 5. EL PARTE DISCIPLINARIO

El artículo 40 de la LORDGC, regula el parte disciplinario. En este artículo se dispone lo siguiente:

1. *Todo componente de la Guardia Civil que observe hechos que pudieran constituir faltas imputables a miembros del mismo, superior o inferior empleo, deberá formular parte a la Autoridad o mando que tenga competencia para conocer de la presunta falta observada, informando seguidamente de ello a su superior inmediato, salvo que éste sea el presunto infractor.*
2. *El parte contendrá un relato claro de los hechos, sus circunstancias, la identidad del presunto infractor, así como de los testigos, y deberá expresar claramente la identidad de quien da el parte y los datos necesarios para ser localizado.*
3. *La Autoridad o mando competente que reciba un parte acusará recibo de inmediato, informando a su promotor de la incoación o no de un procedimiento disciplinario.*

Este artículo, establece no el deber de corregir, sino el deber de denunciar o al menos de poner en conocimiento de la autoridad sancionadora competente la comisión por parte de otro militar, inferior o superior, de unos hechos que pudieran constituir infracción disciplinaria, y que quién los observa o tenga conocimiento, no tenga competencia para sancionarlos. Es exigible a todos los miembros de la Guardia Civil.

Según Ricardo Fortún Esquifino<sup>3</sup> *El parte es un documento eminentemente castrense que dirige, observando el conducto reglamentario, un militar a otro de superior empleo o categoría. Puede tener múltiples finalidades relacionadas con el servicio, pero en lo que al precepto interesa (vale para el que estamos comentando) persigue poner en conocimiento del superior la comisión de unos hechos que revisten los caracteres de infracción disciplinaria.*

Según este autor, el parte disciplinario deberá contener:

- a) *Relato claro y escueto de los hechos<sup>4</sup>, estos habrán de expresarse en lo sustancial, eliminando lo superfluo e innecesario. Sin ocultar ni desvirtuar nada de cuanto supiere, como exige el art. 34 de las RROOFAS.*
- b) *Las circunstancias concurrentes en los hechos las harán constar expresamente aquellas circunstancias relativas al autor, al servicio o a la disciplina que permitan la valoración de los hechos, y especialmente si se hubiera ejercido el deber de corrección, con la adopción de alguna de las medidas cautelares del artículo 31 de la LORDFAS.*
- c) *Posible calificación de los hechos. Calificación jurídica no vinculante que quede sujeta al leal saber y entender de quien emite el parte.*
- d) *Identidad del presunto infractor o los datos necesarios para poder identificarlo, y*
- e) *La firma e identificación del emisor parte.*

Un tema que ha sido siempre objeto de polémica, ha sido el valor del parte como prueba de cargo. En este sentido con arreglo a doctrina del Tribunal Constitucional la percepción directa por los superiores jerárquicos de hechos sancionables realizados por quienes les están subordinados puede constituir válida prueba de cargo capaz de enervar la presunción de inocencia (STC 74/2004). En el mismo sentido, reiterada doctrina de la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo contenida por ejemplo en SSTS, entre las más recientes, de 6 de junio

---

<sup>3</sup> Comentarios a la Ley Disciplinaria de las Fuerzas Armadas (Ley Orgánica 8/1988); de Ministerio de Defensa, Madrid 2000, pp. 890 y ss.

<sup>4</sup> Sobre la información de asuntos del servicio.

de 2012, 19 de marzo de 2013; 9 de mayo de 2014 y 15 de enero y 2 de febrero de 2015.

Esta doctrina nacida cuando regía la vieja Ley Orgánica 11/1991, del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, en supuestos en que el propio mando que observa la infracción era el competente para sancionarla, es plenamente aplicable a los supuestos planteados bajo la vigencia de la actual LORDGC, máxime cuando quién observa los hechos no ordena la incoación del oportuno expediente ni posteriormente sanciona aquellos, sino que se limita a emitir el correspondiente parte disciplinario y a cursarlo a la superioridad.

No quiere ello decir que el parte goce de presunción de veracidad no que prevalezca sobre otras pruebas. Es apto para desvirtuar la presunción de inocencia, pero sometido siempre, como cualquier otro medio probatorio, a un análisis crítico de su fiabilidad, de modo que cualquiera que sea el ejemplo del militar que lo haya emitido, el análisis es imprescindible para concluir si merece ser atendido; pues la versión que contiene puede no reflejar fielmente lo sucedido, bien por una defectuosa percepción de ello, bien por una mala conservación de lo percibido en la memoria, bien por una desajustada exposición, intencionada o no, de lo percibido y recordado (SSTS 27 de marzo de 2009 y 3 de febrero de 2010). O lo que es lo mismo, el parte cursado por el mando observador de los hechos puede constituir prueba de cargo si cumple los requisitos de verosimilitud, persistencia en la incriminación y, sobre todo, ausencia de circunstancias que hagan dudar razonablemente de la veracidad del parte puesto a disposición del Tribunal de instancia, cuyo valor probatorio decaerá si la certeza de su contenido ofrece dudas razonables en atención a las otras pruebas existentes. Y sin que, a falta de esos otros elementos probatorios de carácter periférico, el otorgamiento de mayor verosimilitud y credibilidad al parte formulado por el mando que haya observado los hechos frente a la versión del sancionado pueda tacharse de ilógica, arbitraria o absurda (SSTS de 28 de enero, 7 de julio y 18 de diciembre de 2008 y 16 de septiembre y 16 de diciembre de 2010).

En la valoración del parte como prueba de cargo tiene especial relevancia la exigencia o no de indicios de animadversión hacia el expedientado por parte del mando autor del parte, que privaría al parte

de la necesaria credibilidad subjetiva al estar el mismo inspirado por un móvil espurio. Así se recoge en copiosa doctrina que resume y cita la STS de 9 de mayo de 2014; la percepción directa por los superiores jerárquicos de los hechos sancionables realizados por quienes les están subordinados puede constituir prueba de cargo capaz de enervar la presunción de inocencia, pero a la hora de valorar la credibilidad del parte hay que tener en cuenta la circunstancia de que por parte del mando sancionador no existió una clara animadversión.

## **6. NOTIFICACIÓN Y COMUNICACIÓN DE LA RESOLUCIÓN**

El art. 43 dispone que:

*La autoridad o mando que tenga competencia para sancionar notificará la resolución que hay adoptado al interesado y la comunicación por escrito a quien dio parte y, en su caso, a quién deba anotar la anotación en la documentación del infractor. Este artículo hay que ponerlo en consonancia con los apartados 2 y 3 del art. 59 de la propia LORDFAS, que establece lo siguiente:*

*La resolución del procedimiento se notificará al expedientado, con indicación de los recursos que contra la misma procedan, así como la autoridad ante la que han de presentarse y los plazos para interponerlos. Asimismo, se comunicará a quién hubiere formulado el parte y a quién tenga que anotarla en la hoja de servicios.*

*De igual modo, se comunicará la resolución, en su caso, a la autoridad disciplinaria que hubiera ordenado el inicio del procedimiento y al jefe de la unidad del expedientado.*

A su vez con el art. 64, que dispone que:

*Todas las sanciones disciplinarias definitivas en vía disciplinaria se anotarán en la hoja de servicios del sancionado. En la anotación figurará, además, la expresión clara y concreta de los hechos y su calificación.*

*En las hojas de servicio de los alumnos de los centros docentes militares de formación, únicamente se anotarán las sanciones disciplina-*

*rias impuestas por faltas muy graves, graves y las leves sancionadas con arresto.*

El art. 43, distingue entre notificaciones al interesado y comunicaciones a quién dio parte y al que deba ordenar la anotación en la documentación del infractor.

Según algunos autores solo la notificación al interesado tiene el carácter de verdadera notificación<sup>5</sup>. El problema radica en determinar quién es el interesado y más concretamente, si solo tiene esta condición el expedientado o también pueden tenerla terceras personas, incluidas entre ellas otras distintas de quién dio parte.

Según el autor nombrado, el parte no es una circunstancia que confiera a su autor la cualidad de interesado en el procedimiento disciplinario a que pudiera dar lugar por lo que la comunicación a quién dio parte está prevista en el precepto a los solos efectos de conocimiento. En consecuencia, según esta teoría la notificación no contendrá poner las advertencias propias de la notificación relativas al carácter definitivo o no de la resolución o a los recursos que caben contra la misma.

Sin embargo, es posible pensar, qué interesado en sentido amplio es, no solo el expedientado, sino todos aquellos que conforme a la definición de interesado en las leyes administrativas (art. 31 Ley 30/92 y art. 4 Ley 39/2015) tengan derechos o intereses legítimos que pudieran verse afectados por la decisión que se adopte en el procedimiento. Pensemos en todas aquellas faltas en las que sin ser constitutivas de delito y por tener a su vez un carácter pluriofensivo, hubiese particulares ofendidos por el infractor disciplinario (vgr. por la falta muy grave del art. 8.12, consistente en realizar, ordenar o tolerar actos que afecten a la libertad sexual de las personas o impliquen acoso tanto sexual y por razón de sexo como profesional. Falta que cito aquí como paradigmática, sin perjuicio de poder citar varias más que servirán al caso). Estos ofendidos, estarán verdaderamente interesados en que se reconozca la infracción, bien sea por obtener una satisfacción personal, bien como medio de iniciar las acciones para poder reclamar la indemnización que les pudiera corresponder por la vía de la

---

<sup>5</sup> Ricardo Fortún Esquifino en «Comentarios...» p. 894.

responsabilidad patrimonial de la Administración, aunque esta última cuestión, con algunos matices como veremos más adelante, pues por sí sola no concedería legitimación.

### 6.1. Legitimación

Hay que destacar que al denunciante se le reconoce legitimación para recurrir en vía jurisdiccional contencioso disciplinaria en algunos casos, como por ejemplo art. 140, párrafo tercero LOCO<sup>6</sup>, respecto de la resolución motivada que dicte la Sala de Gobierno del Tribunal Militar Central o la Comisión Disciplinaria del Consejo General del Poder Judicial, sobre iniciación de un expediente como consecuencia de una denuncia recibida, si bien se deduce claramente, que la resolución recurrida sería la de no iniciación, pues si fuera de iniciación, el denunciante debería esperar hasta la terminación del procedimiento sancionador para poder acudir a la vía contencioso-disciplinaria (art. 141).

Este tema de la legitimación del denunciante, es una cuestión sobre la que se ha pronunciado en innumerables ocasiones la Sala Tercera del Tribunal Supremo, siguiendo al respecto, como más abajo detallaré, una interpretación restrictiva e invariable, que choca con la mantenida por la Sala V de lo Militar en la primera ocasión que esta tuvo oportunidad de pronunciarse al respecto, aunque luego varió.

Así la Sala V de lo Militar, en Sentencia 26/01/16 RJ 2016/165, ha dicho: *de igual modo, tal y como refiere el Abogado del Estado, es lo sostenido por la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, en las denuncias formuladas contra los Jueces y Magistrados. Por todas la de 29 de mayo de 2015, recurso 471/2014, que dice «Expuestas así las posiciones de las partes y los antecedentes que resultan de interés, debemos abordar, con carácter prioritario, la causa de inadmisión opuesta por el Abogado del Estado para lo cual debemos subrayar que esta Sala, a través de una reiterada y consolidada jurisprudencia (sentencias de 3 de julio y 12 de junio de 2013, respectivamente) con doctrina reiterada en las más recientes de 1 de abril de 2014 y 2 de diciembre de 2014, ha delimitado el alcance de la legitimación de los denunciantes para*

---

<sup>6</sup> Vacas García Alós, Luis y Martín, Gervasio, en Manual de Derecho Disciplinario Judicial, Aranzadi, Navarra 2005, p. 78.

*impugnar judicialmente las decisiones de archivo de sus quejas sobre disfunciones en la actuación de Juzgados y Tribunales».*

*Según hemos sostenido, el denunciante está legitimado para exigir en vía judicial que los acuerdos de quejas adoptados por el CGPJ estén razonablemente motivados y vayan precedidos de una suficiente comprobación e investigación de los hechos expuestos en las quejas.*

*Y, por el contrario, hemos venido negando legitimación para reclamar que la actividad investigadora iniciada por el CGPJ a resultas de sus denuncias necesariamente finalice en la incoación de un procedimiento disciplinario ni en la imposición de una sanción pues hemos considerado que la imposición o no de una sanción al Juez o Magistrado denunciado no produce efecto positivo alguno en la esfera jurídica del denunciante, ni elimina carga o gravamen alguno de esa esfera (por todas sentencias de 4 de diciembre de 2013 y 12 de octubre de 2012.*

Esta doctrina jurisprudencial, así como la Sala III, se asienta en la idea de que la imposición o no de una sanción al Juez denunciado no produce efecto positivo alguno en la esfera jurídica del denunciante, ni elimina carga o gravamen alguno de esa esfera. Partiendo de esta consideración, la doctrina de esta Sala se articula en varios postulados que en sus sentencias STS, Sala Tercera, Sección 7.<sup>a</sup>, de 11 de marzo de 2003 (recurso 446/2000) y 5 de diciembre de 2005 (recurso 293/03) y que por lo que aquí afecta se resume de la forma siguiente:

1. La existencia de la legitimación viene ligada a la de un interés legítimo de la parte a cuya satisfacción sirva el proceso.
2. Como ha dicho el Tribunal Constitucional (STC 143/87), el interés legítimo al que se refiere el artículo 24.1 CE, en el que debe incardinarse el concepto más restrictivo del artículo 28.1 a), de la Ley Jurisdiccional, equivale a una titularidad potencial de una posición de ventaja o de una utilidad jurídica por parte de quién ejercita la pretensión, y que se materializaría de prosperar esta.
3. La clave de si existe o no interés legítimo en el proceso de impugnación de una resolución, debe situarse en el dato de si la imposición o no de una sanción al Juez denunciado puede producir un efecto positivo en la esfera jurídica del denunciante, o eliminar una carga o gravamen en esa esfera.

4. El problema de la legitimación tiene un carácter casuístico, lo que no permite una respuesta indiferenciada para todos los casos.
5. Tampoco el propósito de ejercitar la pretensión de responsabilidad del Estado prevista en el artículo 121 CE puede servir de base a una legitimación para reclamar la imposición de sanción a un Juez.

A modo de síntesis de la doctrina reseñada en los párrafos anteriores, la Sala Tercera tiene declarado que *el interés determinante de la legitimación de un denunciante se concreta en que el Consejo General del Poder Judicial desarrolle las actividades investigadoras que le corresponden sobre las disfunciones o irregularidades que se hayan comunicado en relación a la Administración de Justicia o la actuación de los Jueces y Magistrados, pero no comprende, por todo lo que se ha razonado con anterioridad, que esa actuación investigadora termine necesariamente con un acto sancionador.*

En conclusión, en aplicación de este criterio jurisprudencial, la Sala III, ha subrayado también (STS 16 de junio de 2003), que *el objeto de un recurso contencioso-administrativo (interpuesto por un denunciante) no puede ser transformado en la instrucción de un expediente disciplinario en el que la parte recurrente, que no asume otra condición que la de denunciante en la vía administrativa, se constituya en parte acusadora, cuando la potestad del Tribunal se agota en el análisis de la legalidad del acto impugnado, que resolvió archivar las diligencias informativas.*

## **7. PRUEBAS**

Artículo 46 de la LORDGC trata de las Disposiciones comunes en materia de prueba:

1. Los hechos relevantes para la decisión del procedimiento deberán acreditarse mediante cualquier medio de prueba admisible en derecho.
2. La práctica de las pruebas admitidas, así como las acordadas de oficio por el instructor, se notificará previamente al interesado, con una antelación mínima de cuarenta y ocho horas,

indicándole el lugar, la fecha y la hora en que deba realizarse, y se le advertirá de que puede asistir a ella e intervenir en la misma asistido de su abogado.

3. El instructor podrá denegar la práctica de las pruebas que considere impertinentes o inútiles o no guarden relación con los hechos. La denegación será motivada y contra ella no cabrá recurso alguno, sin perjuicio de que se pueda hacer valer la denegación indebida de medios de prueba en el recurso que proceda frente a la resolución del expediente.
4. Las pruebas que se practiquen durante la tramitación del expediente, se llevarán a cabo, en todo caso, respetando el principio de inmediatez y el derecho del interesado de asistir a las mismas.

El derecho del expedientado a utilizar pruebas para su defensa tiene también su acogida en el ámbito disciplinario. Ahora bien, ni siquiera en el proceso penal, donde sería plenamente aplicable el art. 24.2 de la Constitución, existe un derecho absoluto e incondicionado al uso de todos los medios de prueba (SSTC 2/1987, de 10 de febrero y 22/1990, de 15 de febrero). Lo que del artículo 24.2 de la Constitución nace para el administrado, sujeto a un expediente sancionador, no es el derecho a que se practiquen todas aquellas pruebas que tenga a bien proponer, sino tan solo las que sean pertinentes u oportunas.

La negativa fundada de admitir prueba considerada de impertinente, siéndolo efectivamente, no da lugar a la indefensión que la Constitución proscribe (art. 24.1), la cual solo se produce en los casos de infundada denegación a la prueba que guardando relación con los hechos debatidos, su práctica habría sido determinante para el fallo en el sentido de resultar relevante en cuanto al fondo (Sentencia Sala V, de 30 de enero de 2004).

## **8. CÓMPUTO DE PLAZOS**

Práctica de notificaciones.

*Artículo 44.*

1. *Las notificaciones se practicarán por cualquier medio que permita tener constancia de la recepción por el interesado, así como*

*de la fecha, la identidad y el contenido del acto. La acreditación de la notificación efectuada se incorporará a las actuaciones.*

2. *Cuando el interesado rechace la notificación de una resolución o de un acto de trámite, se hará constar en las actuaciones, especificándose las circunstancias del intento de notificación, y se tendrá por efectuado el mismo siguiéndose el procedimiento.*
3. *Cuando no se pueda practicar una notificación, por no ser localizado el interesado en su unidad de destino o encuadramiento, o en su domicilio declarado, la notificación se efectuará por medio de edictos en el tablón de anuncios de su unidad de destino o encuadramiento y en el Boletín Oficial de la Guardia Civil, continuándose las actuaciones. El trámite de notificación domiciliaria se entenderá cumplimentado una vez efectuados, en el plazo de tres días, dos intentos llevados a cabo en momentos diferentes.*

Por lo que respecta a la notificación, la misma habrá de practicarse en la forma fijada en el artículo 44 transcrito y en los términos del artículo Procedimiento Administrativo 40.2 de la Ley 39/2015, de forma electrónica, salvo las excepciones que se establecen en el artículo 41 de esta última Ley.

Conforme a los artículos 44 y 40.2 citados, la notificación deberá ser cursada dentro del plazo de diez días y, deberá contener el texto íntegro de la resolución con indicación de si pone fin o no a la vía administrativa, la expresión de los recursos que procedan, en su caso, en vía administrativa y judicial, el órgano ante el que hubieran de presentarse y el plazo para interponerlos, teniendo en cuenta que la notificación extemporánea realizada transcurrido el plazo de diez días, sería una infracción no invalidante por sí sola del procedimiento, si bien el día final para el cómputo de la caducidad, sería el de realización efectiva de la notificación.

## **9. RESOLUCIÓN FINAL DEL PROCEDIMIENTO**

*Artículo 47.*

1. *La resolución que ponga fin al procedimiento deberá ser motivada y fundada únicamente en los hechos que sirvieron de base al acuerdo de inicio o, en su caso, al pliego de cargos; resolverá*

*todas las cuestiones planteadas y fijará con claridad los hechos constitutivos de la infracción, su calificación jurídica, el responsable de la misma y la sanción a imponer, precisando, cuando sea necesario, las circunstancias de su cumplimiento y haciendo expresa declaración en orden a las medidas provisionales adoptadas durante la tramitación. Igualmente hará mención de la prueba practicada y, en su caso, denegada, señalando, respecto a esta, los concretos motivos de su inadmisión.*

2. *La resolución del procedimiento se notificará al interesado y a quien hubiere formulado el parte o la denuncia, con indicación de los recursos que contra la misma procedan, así como el órgano ante el que han de presentarse y los plazos para interponerlos.*
3. *De igual modo, se comunicará la resolución a la Autoridad disciplinaria que hubiera ordenado el inicio del procedimiento o instado el ejercicio de la potestad disciplinaria, al jefe de la Unidad a la que pertenezca el interesado y al director general de la Policía y de la Guardia Civil.*

La resolución es el acto administrativo que incorpora una declaración de la autoridad sancionadora que pone fin al procedimiento en la instancia. Si aquella es sancionadora tiene carácter de acto limitativo de derechos que precisa ser suficientemente motivada. La motivación exige que la resolución observe el contenido mínimo establecido en el precepto. Podrá contener además otros pronunciamientos e, incluso, remitirse a los argumentos contenidos en el informe del asesor jurídico que sirven de base a la resolución, que constituye una motivación por emisión, pero, en cualquier caso, habrá de incorporar de forma expresa el contenido exigido legalmente<sup>7</sup>.

Este precepto en virtud del principio de congruencia, del derecho de defensa y en línea con lo establecido en el artículo 90.2 de la LPAC establece que la resolución deberá basarse solo en los hechos que sirvieron de base al acuerdo de inicio, o en su caso al pliego de cargos, pero debe entenderse que no está vinculada en cuanto a su calificación jurídica (art. 90.2 citado) y STS 11/02/2015 «el cambio de calificación jurídica sobre los hechos, operado en el pliego de cargos y en la reso-

---

<sup>7</sup> Ricardo Fortún Esquifino en «Comentarios a la ley disciplinaria de la Guardia Civil» pp. 660-661 Ministerio de Interior. Secretaría General Técnica.

lución sancionadora, respecto de la calificación jurídica contenida en la orden de proceder, no ha producido una vulneración del derecho de defensa, una situación de indefensión».

Por otra parte, el apartado segundo de este art. 47, hace referencia al derecho al recurso y en este sentido debemos recordar que el recurso administrativo sería el remedio o medio de protección del individuo para impugnar los actos y actuaciones administrativas que le afectan, en defensa de sus derechos e intereses frente a la Administración. Los recursos contra la actividad administrativa se dividen en dos:

- a) Administrativos y
- b) Judiciales

En nuestro sistema jurídico y eso es cada vez más objeto de crítica, el recurso administrativo configura no solo como una garantía del administrado, sino también como una carga efectiva del administrado para acceder a la tutela judicial, pues es requisito imprescindible para acudir a la misma haber agotado previamente la vía administrativa mediante la interposición de los recursos administrativos correspondientes.

## **10. INFRACCIONES DE DISTINTA NATURALEZA**

### **Comunicación de infracciones penales o administrativas del Artículo 48.**

En cualquier momento del procedimiento en que se aprecie, motivadamente, que la presunta infracción disciplinaria pudiera ser calificada como infracción administrativa de otra naturaleza o como infracción penal, previa audiencia del interesado, se pondrá en conocimiento de la autoridad que hubiera ordenado la incoación para su comunicación a la Autoridad administrativa o judicial o al Ministerio Fiscal.

Este apartado hace referencia a la posibilidad de que cuando en la instrucción de un expediente disciplinario de cualquier clase, los hechos objeto del mismo puedan aparecer como constitutivos de otro tipo de infracción, ya sea administrativa o penal. Pueden darse dos circunstancias distintas. Una primera en la que solo aparezcan como una infracción, administrativa o penal y, una segunda, en la que además de una infracción de ese tipo, pueda ser además infracción disciplinaria. En este último caso,

habrá que estar a lo dispuesto en el Artículo 4 respecto a la tramitación de procedimiento penal por los mismos hechos, que dice que «La iniciación de un procedimiento penal contra miembros de la Guardia Civil no impedirá la incoación y tramitación de expedientes disciplinarios por los mismos hechos. No obstante, la resolución definitiva de dichos procedimientos sancionadores sólo podrá producirse cuando la dictada en el ámbito penal sea firme, vinculando la declaración de hechos probados».

Por último y en cuanto la dualidad de sanciones pudiera afectar al *non bis in idem*, la Sala V, en sus Sentencias de 23 de diciembre de 2014 (RJ 2015, 85) y 16 de abril de 2015 (RJ 2015, 6605), siguiendo la de 3 de febrero de 2009 (RJ 2009, 1068), ha afirmado que «hemos dicho, con el Tribunal Constitucional», que «la garantía de no ser sometido a *bis in idem* constituye un derecho fundamental vinculado a los principios de tipicidad y legalidad de las infracciones, que en su vertiente material impide la sanción plural del mismo hecho en base al mismo fundamento, ya se produzca la reiteración sancionadora mediante el seguimiento de dos o más procedimientos, cualquiera que sea su naturaleza penal o administrativa, o bien dentro de un mismo procedimiento». Y que: «La doble respuesta sancionadora queda proscrita en los casos en que concurra la triple identidad de sujetos, hechos y fundamentos, pero no cuando existiendo las dos primeras identidades la reacción contra el mismo infractor se produzca en el seno de una relación de supremacía o de sujeción especial, de la que se deriven deberes y obligaciones asimismo infringidos cuya protección no quedaría cubierta meramente con la pena precisando además de la reacción disciplinaria, para que la sanción de esta clase abarque la totalidad de la actuación antijurídica protagonizada por el mismo sujeto» concluye que «efectivamente el principio *non bis in idem* veda la imposición de una dualidad de sanciones (STC núm. 2/1981 de 30 de enero (RTC 1981, 2), reiterada en sentencias 66/1986 (RTC 1986, 66) y 204/1996 (RTC 1996, 204).

## 11. CONSIDERACIÓN DE LOS HECHOS COMO FALTA DE MAYOR GRAVEDAD

### *Artículo 49*

1. *Cuando en el desarrollo del procedimiento se estime, motivadamente, que los hechos enjuiciados pudieran ser constitutivos de una falta de mayor gravedad que la apreciada inicialmente, la*

*autoridad que hubiera acordado la incoación del procedimiento, previa audiencia al interesado, dictará resolución y remitirá las actuaciones a la competente para disponer la apertura del expediente que corresponda. La resolución adoptada será notificada al interesado.*

2. *Contra dicha resolución no cabrá recurso de manera separada del que se pudiera interponer contra la resolución definitiva del procedimiento por la falta de mayor gravedad.*

Esta norma hay que ponerla en relación con el artículo 59.4., que determina que cuando la Autoridad disciplinaria careciera de la competencia para imponer la sanción que considere adecuada, remitirá el expediente a la que estime competente. Se trata en definitiva de una norma para evitar la impunidad, pues regula el caso de un expediente que no se haya terminado y la Autoridad disciplinaria aparezca sin competencia para sancionar la actuación sometida a depuración en ese expediente. En este supuesto los actos de prueba válidamente realizados en el primer expediente no deben considerarse nulos y se podrán incorporar al segundo, pero no así los actos de instrucción e inculpatorios realizados al amparo de la normativa del primer expediente.

En cuanto a los plazos, los de prescripción deben contarse desde el inicio de la acción disciplinaria sin interrupción entre el primer y segundo expediente conforme a la regla del art. 21.

No así en cuanto al plazo de caducidad, que volverá en su caso a correr de nuevo, contando desde el inicio del nuevo expediente.



## 8. El procedimiento para faltas leves

*M<sup>a</sup> Dolores Plaza López*  
*Teniente coronel auditor*

### 1. ANTECEDENTES

Hasta 1991, con la promulgación de la primera Ley de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, no existía una normativa disciplinaria específica para la misma, siendo de aplicación a los miembros del Benemérito Instituto las leyes disciplinarias de las Fuerzas Armadas, en un principio las contenidas en el Código de Justicia Militar de 1945 y posteriormente en la Ley de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas de 1985.

El Código de Justicia Militar que regulaba el procedimiento para sancionar faltas leves en un único artículo, el 1007, disponiendo que *las faltas cometidas por militares serán corregidas directamente previo el oportuno esclarecimiento por los jefes respectivos, con arreglo a sus facultades*. En realidad nos encontramos ante la ausencia de un procedimiento reglado, de forma que se podía sancionar de plano, sin necesidad siquiera de audiencia al infractor, situación que, a pesar de la dureza con que fue criticada por la doctrina<sup>1</sup>, se mantuvo hasta la década de los ochenta del

---

<sup>1</sup> LANDIN CARRASCO, A. «*La regulación de las faltas leves militares y su posible reforma*», Revista de Derecho Militar (REDEM) n° 6, 1958, p 60.

siglo pasado, con la promulgación de la primera Ley Disciplinaria de las Fuerzas Armadas, la L.O. 12/85, que novedosamente reguló un procedimiento oral y sumario que pretendía conjugar el restablecimiento de la disciplina con el debido respeto a las garantías del interesado. Dichas características, oralidad y sumariedad, y el mismo anhelo, conjugar mantenimiento de la disciplina y respeto a los derechos del interesado, fueron conservadas en la L.O. 11/1991, de 17 de junio, de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil hasta el 2007 con la publicación de la vigente ley disciplinaria de la Guardia Civil, (Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil – LORDGC) que viene a separarse totalmente de los antecedentes expuestos en relación con el procedimiento para sancionar las faltas leves, estableciendo un procedimiento que se sustancia por escrito y con tres fases claramente diferenciadas: inicio, tramitación y resolución.

## 2. REGULACIÓN EN LA LORDGC

La LORDGC dedica el Capítulo II del Título IV al procedimiento para sancionar faltas leves, en sus artículos 50 y 51, sustituyéndose *el anterior procedimiento oral, para la sanción de faltas leves, por uno nuevo simplificado de carácter escrito*, tal como se expresa en el Preámbulo de la Ley, distinguiendo tres fases: el inicio, la tramitación y la resolución.

No obstante, hay que tener en cuenta que, sin perjuicio de la propia regulación del procedimiento para sancionar faltas leves, a este le son de aplicación, como no podía ser de otra manera, todo lo dispuesto en los artículos 38 a 49 de la LORDGC relativos a disposiciones generales del procedimiento sancionador, tales como los principios inspiradores del procedimiento, el cómputo de plazos, la práctica de notificaciones, disposiciones en materia de prueba y, particularmente, el derecho a la defensa contemplado en el artículo 42.

Finalmente, y en virtud de lo dispuesto en la disposición adicional primera, en todo lo no previsto por la LORDGC será de aplicación supletoria la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y la Ley Orgánica 2/1989, Procesal Militar. Dado que la citada Ley 30/1992, ha sido derogada por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Pro-

cedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y la Ley 40/2015, de 1 de octubre de Régimen Jurídico del Sector Público, la aplicación supletoria se deberá entender hecha a estas leyes.

## **2.1. Inicio**

El procedimiento se iniciará siempre de oficio, por acuerdo del órgano competente, bien por propia iniciativa, o en virtud de parte disciplinario, denuncia u orden superior, o a propuesta de alguna de las autoridades que están facultadas para el ejercicio de la acción disciplinaria.

Los órganos competentes para ordenar la incoación del procedimiento por falta leve son los mismos que son competentes para la imposición de la sanción por falta leve, esto es, los señalados en los artículos 28 a 30 LORDGC, desde el director general de la Guardia Civil hasta los suboficiales comandantes de Puesto, jefes de Destacamento de Tráfico, Grupo de Investigación o Unidad de categoría similar.

Cuando el mando competente para ordenar la incoación del procedimiento —y, por ende, competente para imponer la sanción— es, a su vez, directo observador de los hechos, en el caso de que el encartado formule oposición al acuerdo de inicio y solicite como prueba testifical la toma de declaración del mando, este queda inhabilitado pues concurre la causa de abstención prevista en el artículo 23.2.d) de la Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público, *haber intervenido como perito o testigo en el procedimiento de que se trate*, debiendo elevar el procedimiento a su superior jerárquico que ostente así mismo competencia disciplinaria. Ante esta circunstancia —la más que probable posibilidad de incurrir en causa de recusación— parece razonable, que el mando directamente observador de los hechos no sea quien inicie el procedimiento sino que eleve parte disciplinario a su superior jerárquico y sea este quien, en su caso, ordene la apertura del procedimiento disciplinario por falta leve.

### **2.1.1. Contenido del acuerdo de inicio**

El acuerdo de inicio expresará:

- los hechos que lo motivan

- la falta que presuntamente se hubiere cometido
- el artículo y apartado de la ley donde se encuentre expresamente tipificada
- la identidad del presunto responsable.

Así mismo deberá incorporar la designación de instructor. Solamente puede ser nombrado instructor un subordinado *siempre que tenga, al menos, el empleo de Oficial* (artículo 50.3, párrafo segundo). Tal previsión normativa impide, en la práctica, que aquellos mandos que carezcan de oficial a sus órdenes puedan sancionar faltas leves, y particularmente se priva de la competencia sancionadora a los suboficiales (comandantes de Puesto, jefes de Destacamento de Tráfico, de Grupo de Investigación o Unidad de categoría similar), quienes necesariamente tendrán que cursar parte disciplinario a su superior jerárquico.

El acuerdo de inicio deberá indicar expresamente los derechos que asisten al interesado, incluida la recusación de quien instruya el expediente. Tales derechos están recogidos en el artículo 42 de la Ley:

- Derecho a no declarar, a no declarar contra sí mismo, a no confesarse culpable y a la presunción de inocencia.
- Derecho a la asistencia legal, derecho que se concreta en que el interesado podrá contar en todas las actuaciones que dé lugar el procedimiento con el asesoramiento y la asistencia de un abogado en ejercicio o de un Guardia Civil que elija al efecto. En caso de optar por la primera opción, los gastos de defensa —honorarios del abogado— correrán por cuenta del expedienteado y en caso de optar por la segunda, esta siempre será voluntaria para el designado y habiéndola aceptado no tendrá derecho alguno por los gastos que pudieran derivarse de la asistencia si bien las autoridades y mandos correspondientes facilitarán al designado la asistencia a las comparecencias personales del expedienteado ante el instructor o ante las autoridades disciplinarias.
- Expresamente, se indicará la posibilidad de recusación<sup>2</sup> de quien instruya el procedimiento.

---

<sup>2</sup> Los motivos de abstención/recusación son los expresados en el artículo 23.2. de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

Finalmente, en el acuerdo de inicio se advertirá al encartado que *si no formula oposición o no propone la práctica de prueba, podrá resolverse el expediente sin más trámite* (artículo 50.2 LORDGC). A pesar de la aparente rotundidad de la ley, lo cierto es que la Sala Quinta del Tribunal Supremo<sup>3</sup> ha entendido que la falta de oposición, el silencio del interesado y la no proposición de prueba por parte de este, no implica una conformidad con los hechos por parte del interesado ni autoriza al instructor del procedimiento sancionador ni a la autoridad sancionadora a no integrar debidamente el expediente, practicando cuanta prueba resulte necesaria para la acreditación de los hechos valorando adecuadamente dicha prueba, so pena de incurrir en vulneración de los principios de presunción de inocencia y de defensa.

## **2.2. Tramitación**

El acuerdo de inicio se notificará al interesado haciéndole saber que en los cinco días —hábiles— siguientes podrá presentar escrito de oposición, proponer las pruebas que considere necesarias para su defensa y acompañar los documentos que tenga por convenientes.

Si el interesado presenta escrito de oposición con propuesta de prueba, la autoridad o mando competente dictará resolución motivada sobre su procedencia, disponiendo lo necesario para su práctica. Se denegarán las pruebas que se consideren impertinentes o inútiles o no guarden relación con los hechos. Esta resolución se notificará al interesado, haciéndole saber que contra la misma no cabrá recurso alguno, sin perjuicio de que pueda hacer valer la denegación indebida de medios de prueba en el recurso que proceda frente a la resolución del expediente.

---

<sup>3</sup> STS Sala V de 13 de enero de 2017, en la que la Sala estima un recurso de casación, anulando una sanción por falta leve por vulneración de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva y a la presunción de inocencia, con la siguiente argumentación, entre otras: *En definitiva, el silencio del interesado en un procedimiento sancionador instruido por falta leve, que, una vez que le ha sido notificado el acuerdo por el que se inicia aquel procedimiento, no presenta escrito de oposición ni propone las pruebas que considere necesarias para su defensa o acompañar los documentos que tenga por conveniente a tal efecto, no comporta que otorgue su conformidad a los hechos que se expresen en dicho acuerdo ni, por tanto, que quede apoderada la Administración para abdicar de su deber de hacer acopio en el Expediente de cuanta prueba resulte apta para enervar su derecho a la presunción de inocencia.*

Corresponde al instructor la práctica de las pruebas admitidas para la comprobación de los hechos así como otras diligencias que se considere necesarias, que acordará de oficio, recabando las declaraciones, informes y documentos pertinentes.

La autoridad o mando competente para sancionar puede, en caso de que el interesado presente escrito de oposición, sin propuesta formal o expresa de pruebas, ordenar la práctica de las pruebas que considere necesarias en relación con el contenido del escrito de oposición.

La práctica de las diligencias de prueba admitidas se efectuará con las formalidades y garantías previstas en el artículo 46 LORDGC, con respeto al principio de inmediatez:

- Será notificadas previamente al interesado, con una antelación mínima de cuarenta y ocho horas, indicando el lugar, fecha y hora donde habrán de realizarse.
- Se le advertirá de su derecho a asistir e intervenir en la misma con el asesoramiento que haya dispuesto (abogado en ejercicio o Guardia Civil que elija).

### ***2.2.1. Trámite de Audiencia***

De la prueba practicada y de las demás actuaciones que conformen el procedimiento, es decir, del expediente completo, se dará vista al interesado para que en el plazo de cinco días pueda formular las alegaciones que a su derecho convenga.

Con independencia de este trámite de audiencia preceptivo, el interesado tiene derecho a conocer en cualquier momento el estado de tramitación del expediente, según se desprende de lo dispuesto en el artículo 42.3 LORDGC. Dicho derecho se concreta en, previa solicitud del interesado, darle vista del expediente completo y facilitarle todas las copias de las actuaciones practicadas que no se le hubieran sido entregadas anteriormente.

### ***2.2.2. Plazo de tramitación***

El artículo 50.6 LORDGC dispone que la tramitación del procedimiento deberá completarse dentro del plazo de los dos meses desde el acuerdo de inicio.

La ley guarda silencio sobre los efectos del agotamiento del citado plazo de dos meses desde el acuerdo de inicio, cosa que sí se expresa «*producirá la caducidad del expediente*» (artículo 65 LORDGC) respecto del plazo de seis meses para la tramitación de los procedimientos por falta grave y muy grave. Sin embargo, ya desde el 2010, mediante un Acuerdo de Pleno no Jurisdiccional, la Sala Quinta del Tribunal Supremo<sup>4</sup> ha declarado con reiteración que el instituto de la caducidad es aplicable a los procedimientos por falta leve.

### 2.3. Terminación

El artículo 51 LORDGC dispone que la resolución que ponga fin al procedimiento habrá de dictarse conforme a lo previsto en el artículo 47 de

---

<sup>4</sup> Acuerdo de Pleno no jurisdiccional de 19 octubre de 2010: «Único. – Sobre el tema «Cuestiones que suscita la caducidad del procedimiento sancionador, previsto en la L.O. 12/2007, reguladora del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil».

#### ACUERDOS:

«Primero: La caducidad también surte efectos en el específico ámbito procedimental sancionatorio de las faltas leves del art. 9 de L.O. 12/2007.

Segundo: La declaración de caducidad no implica la prescripción de la falta, ni impide el ulterior ejercicio de la acción disciplinaria en un nuevo procedimiento, siempre que la falta de que se trate no hubiera prescrito.

Tercero: La declaración de caducidad determina que el plazo de prescripción de la falta se compute desde que se produjo el hecho que motivó la incoación del procedimiento. La notificación de la incoación en su caso, de un segundo o ulterior procedimiento para la sanción del mismo hecho dará lugar a la interrupción del plazo prescriptivo, y así sucesivamente mientras perviva la acción disciplinaria.

Cuarto: Superado el plazo de tramitación de los procedimientos sancionadores, se alza la suspensión del plazo prescriptivo cuyo cómputo inicial deberá efectuarse desde la fecha de comisión del hecho disciplinario, interpretándose en tales términos la expresión legal “que volverá a correr”; del art. 21 .3 L.O. 12/2007.

Quinto: En el supuesto previsto en el art. 65.2.c) L.O. 12/2007, sobre suspensión del plazo de caducidad, el Consejo Superior de la Guardia Civil debe emitir su informe en tiempo prudencial y tanto este como el informe del Consejo de la Guardia Civil (ex. Art. 64.1) deberán ser motivados.

La duración del plazo de suspensión por tiempo máximo legal de seis meses, ha de ser proporcionado a la dificultad objetivamente previsible del trámite a practicar».

la misma Ley. Debe ser una resolución motivada, esto es, con expresa mención de las razones de hecho y de Derecho que fundamentan el acto, esto es, tal como expresa la STS Sala V de 24 de abril de 2017 *que contenga los elementos de juicio suficientes para que el destinatario de la propia resolución y, eventualmente los órganos encargados de su revisión puedan conocer los criterios jurídicos que fundamentan la misma. Se constituye así la motivación en una garantía esencial para el justiciable que, sin embargo, no podrá exigir una determinada extensión ni razonamientos exhaustivos o pormenorizados de todos aquellos aspectos que las partes hayan puesto de manifiesto.*

Además, consecuencia de la preceptiva motivación, la resolución deberá resolver todas las cuestiones planteadas en el expediente disciplinario.

La resolución deberá contener los siguientes extremos:

### **2.3.1. Relato de los hechos**

La resolución que pone fin al procedimiento fijará con claridad los hechos constitutivos de la infracción, hechos que deber ser los que sirvieron de base al acuerdo de inicio que fue notificado al interesado.

Por tanto, el objeto del expediente viene determinado por los hechos que se recogieron en la orden de incoación del expediente y sobre los que debe haber versado la actuación probatoria de la Administración.

Hecha la anterior premisa, los hechos deberán presentarse de forma clara y precisa, indicando todas las circunstancias concurrentes en ellos y que tienen relevancia para la posterior individualización de la sanción. Del mismo modo no deben incluirse todas aquellas cuestiones que no sean imprescindibles o que no tengan directa relación con los hechos. No es admisible la incorporación de hechos distintos a los contenidos en la orden de incoación, de forma que si aparecieran hechos nuevos y distintos que pudieran revestir caracteres de falta disciplinaria deberán desglosarse del procedimiento, cursándose el oportuno parte o iniciar otro procedimiento disciplinario, si la autoridad o mando ostenta competencia.

El relato de hechos tiene que ser consecuencia de la actividad probatoria de la Administración, supone el sustento fáctico de la resolución sancionadora, en primer lugar, y la base de ulteriores revisiones, en segundo lugar, de ahí su gran importancia.

### ***2.3.2. Calificación jurídica de los hechos***

En la resolución sancionadora se deberá concretar en qué número del artículo 9 LORDGC se subsumen los hechos que se han dado por probados. Se trata de un juicio de tipicidad realizado por la autoridad o mando competente que está obligado a un ejercicio exhaustivo en aquellos casos en los que en un mismo apartado se recojan más de una conducta.

### ***2.3.3. Responsable de la misma***

La resolución sancionadora contendrá expresa mención de la autoría y responsabilidad de la infracción cometida.

### ***2.3.4. Medidas provisionales adoptadas durante la tramitación***

El artículo 47 LORDGC exige que en caso de haberse adoptado medidas provisionales durante la tramitación del expediente disciplinario, estas sean declaradas expresamente en la resolución sancionadora.

Tales medidas no pueden ser otras que las previstas en el artículo 24.2 LORDGC para mantener la disciplina, evitar un posible perjuicio grave al servicio o la buena imagen de la Institución: que el presunto infractor se persone de manera inmediata en la Unidad, Centro u Organismo que constituya su destino o el cese en sus funciones habituales por un plazo de hasta cuatro días.

### ***2.3.5. Prueba practicada y prueba denegada***

Se debe hacer mención expresa de las pruebas practicadas y la valoración de las mismas de forma lógica y razonable «excluyéndose conclusiones valorativas no lógicas, no razonables, absurdas o inverosímiles» (STS Sala V de 13 de enero de 2017).

La resolución que pone fin al procedimiento también debe reflejar las pruebas cuya práctica fue denegada y los concretos motivos de su inadmisión.

### ***2.3.6. La sanción que se impone***

La resolución debe enunciar la concreta sanción que se impone así como su extensión. La sanción elegida debe responder a los principios de proporcionalidad e individualización a los que se refiere el artículo 19 LORDGC, debiendo expresarse en la resolución sancionadora el

juicio de proporcionalidad para lo que se tendrán en cuenta los criterios contenidos en el citado artículo.

Debe expresar, así mismo, las circunstancias del cumplimiento de la sanción, cuando fuere necesario.

### **2.3.7. Notificación al interesado**

La resolución deberá ser notificada al interesado dentro de los dos meses desde la fecha del acuerdo de inicio del expediente. La notificación se practicará por cualquier medio que permita tener constancia de la recepción por el interesado. Así mismo debe constatar la fecha, identidad y contenido del acto, garantizándose los derechos a la intimidad y dignidad personal y a la protección de datos.

En la notificación de la resolución deberá incluirse el recurso o recursos que procedan, tanto los de naturaleza administrativa (recurso de alzada disciplinaria) como los de naturaleza penal (contencioso disciplinario militar preferente y sumario y recurso contencioso disciplinario militar ordinario), el plazo hábil para la interposición de dichos recursos y los órganos judiciales o autoridades administrativas ante las que deben interponerse.

### **2.3.8. Notificación y comunicaciones a terceros**

La LORDGC dispone que resolución del procedimiento debe notificarse a quién hubiera formulado el parte o la denuncia. Esta obligación legal, según constante jurisprudencia de la Sala Quinta del Tribunal Supremo, no otorga al dador del parte o emisor de la denuncia legitimación para intervenir en el procedimiento disciplinario o para impugnar —ni en vía administrativa, ni en vía judicial— la resolución del expediente disciplinario<sup>5</sup>.

---

<sup>5</sup> STS Sala V de 10 de octubre de 2011: «En orden a la aludida participación en el expediente disciplinario, hemos de recordar que el artículo 47.2 de la Ley Orgánica 12/07, de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, previene exclusivamente la notificación, al promotor del “parte”, de la resolución finalizadora del procedimiento; agotándose con ese derecho a ser informado la cualidad de interesado en el procedimiento sancionador; pues esa cualidad no puede ser reconocida a quien, simplemente, pone en conocimiento de la Autoridad competente unos hechos que estima constitutivos de infracción.

La resolución del procedimiento debe comunicarse, asimismo, a la autoridad disciplinaria que hubiere acordado el inicio del procedimiento o instado el ejercicio de la potestad disciplinaria, al jefe de la Unidad a la que pertenezca el interesado y, en todo caso, al director general de la Guardia Civil.

Finalmente, y en caso de resolución sancionadora, entendemos que debe procederse a la notificación a quien deba ordenar la anotación en la documentación del interesado y a los órganos administrativos o de gestión que deban ejecutar la sanción, en su caso, de pérdida de retribuciones.

## BIBLIOGRAFÍA

- ÁLVAREZ ROLDÁN, L.; FORTUN ESQUIFINO, R. «*La Ley Disciplinaria Militar*»
- ARANZADI, Navarra 1986.
- FORTÚN ESQUIFINO, R. «Procedimiento sancionador. Disposiciones Generales» y «Clases de procedimientos sancionadores», en VV. AA. «*Comentarios a la Ley Disciplinaria de la Guardia Civil (Ley Orgánica 11/1991)*» coor. Por RODRÍGUEZ-VILLASANTE Y PRIETO, José Luis, Ministerio del Interior, Tomo I, Madrid, 1996, pp. 702-712, pp. 713-715.
- FORTÚN ESQUIFINO, R. «El procedimiento en faltas leves», en VV. AA. «*Comentarios a la Ley Disciplinaria de las Fuerzas Armadas*», coor. Por RODRÍGUEZ-VILLASANTE

---

El interés, en la corrección de conductas infractoras, es institucional o corporativo, no individual o particular. Así se deduce, entre otros preceptos de los artículos 73 y 74 de la Ley Orgánica de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil que, únicamente, otorgan legitimación para recurrir a los “interesados”, y restringe el objeto del eventual recurso a las resoluciones sancionadoras. Quien da parte de un hecho, sea superior o subordinado, agota su interés en el asunto al dar cuenta de las novedades o irregularidades que hubiere observado. Y ello, por cuanto que el procedimiento sancionador no es un proceso entre partes, a diferencia del judicial, y el mantenimiento de una posible posición acusatoria a lo largo de las actuaciones, al margen de la Institucional, podría afectar el valor de la disciplina, en cuanto factor de cohesión entre todos los componentes de una Institución organizada militarmente».

- Y PRIETO, José Luis, Ministerio de Defensa, Madrid, 2000 pp. 907-915.
- ROJAS CARO, J. «*Derecho Disciplinario Militar*» TECNOS, Madrid, 1990.
  - «El Procedimiento sancionador por falta leve» en «*Manual de Derecho Disciplinario de la Guardia Civil*» VV. AA., coord. por MARCHAL ESCALONA A. Nicolás, Thomson-Aranzadi, Navarra 2008, pp. 618-628.

## **9. El procedimiento para faltas graves y muy graves**

*José Romero Muros  
Coronel auditor*

### **1. EL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR PARA FALTAS GRAVES Y MUY GRAVES**

La Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del régimen disciplinario de la Guardia Civil (LORDGC) establece dos tipos de procedimientos para la determinación de responsabilidad disciplinaria:

- a) El procedimiento para faltas leves, regulado en el Capítulo II del Título IV de la Ley (artículos 50 y siguientes), con la finalidad de depurar la responsabilidad por la posible comisión de faltas que tengan tal carácter y que se encuentran definidas en su artículo 9<sup>1</sup>.
- b) El procedimiento para faltas graves y muy graves, expedientes ambos que aparecen unificados en un solo procedimiento, el cual se encuentra regulado en el Capítulo III del Título IV de la referida Ley (artículos 52 y ss.), y en los que se resolverá la

---

<sup>1</sup> La Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del régimen disciplinario de la Guardia, sustituye el anterior procedimiento oral, para la sanción de faltas leves, por uno nuevo simplificado de carácter escrito.

responsabilidad disciplinaria por faltas de tal entidad, definidas en los artículos 7 y 8 de la Ley.

Este último procedimiento es el que será objeto de examen en estas líneas, si bien ha de comenzarse señalando que el Capítulo I de este Título IV lleva por rúbrica *Disposiciones Generales* destinadas a todo el procedimiento sancionador, ya se diluciden en el mismo faltas leves, ya faltas graves o muy graves. De la vigente L.O. 12/2007 desaparece la nomenclatura de *expedientes gubernativos* (antes reservado para la imposición de sanciones disciplinarias extraordinarias), lo que conforme a su Preámbulo la ley justifica del siguiente modo: término (...) *anacrónico para referirse a los procedimientos por faltas muy graves*.

Es evidente que los principios contenidos en aquellas disposiciones generales son, como se ha dicho, aplicables a cualquier procedimiento, y constituyen una serie de principios inspiradores que a la vez no son sino garantías aplicables al mismo (principios de legalidad, impulso de oficio, imparcialidad, celeridad, eficacia, publicidad, contradicción.....). Y si bien estamos ante un procedimiento de naturaleza administrativa, no impide ello que principios propios del orden penal le sean aplicables, aunque con ciertos matices. El Tribunal Constitucional, ya desde su Sentencia 21/1981, de 15 de junio, ha venido afirmando que el procedimiento sancionador de carácter disciplinario ha de configurarse conforme a las exigencias del artículo 24.2 de la Constitución Española, pero no puede, por su propia naturaleza, *quedar sometido a todas y cada una de las garantías que rigen el proceso, debiendo, no obstante, responder a los principios que dentro del ámbito penal determinan el contenido básico del derecho a la defensa (...)* (SSTC 22/1982 y 270/1994, citadas en la STS Sala Quinta de lo Militar de 19 de octubre de 2016). Según este mismo posicionamiento jurisprudencial, *se ha ido elaborando progresivamente una doctrina que asume la vigencia en el seno del procedimiento administrativo sancionador de un amplio elenco de garantías del art. 24 CE, citando sin ánimo de exhaustividad «el derecho a la defensa, que proscribe cualquier indefensión; el derecho a la asistencia letrada, trasladable al ámbito del procedimiento sancionador con ciertas condiciones; el derecho a ser informado de la acusación, con la ineludible consecuencia de la inalterabilidad esencial de los hechos imputados; el derecho a la presunción de inocencia, que implica que la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la infrac-*

*ción recaiga sobre la Administración, con la prohibición de la utilización de pruebas obtenidas con vulneración de derechos fundamentales; el derecho a no declarar contra sí mismo; y, en fin, el derecho a utilizar los medios de prueba adecuados para la defensa, del que se deriva que la denegación inmotivada de medios de prueba puede vulnerar el art. 24.2 CE si resulta decisiva en términos de defensa»<sup>2</sup>.*

## **2. INICIO DEL PROCEDIMIENTO POR FALTAS GRAVES Y MUY GRAVES**

En clara superación de la dicotomía existente en la anterior L.O. 11/1991, se ha producido ahora la unificación de ambos procedimientos en uno solo, lo que simplifica el estudio de la cuestión. A ello se ha de añadir que sólo mediante acuerdo del órgano competente, se podrá iniciar el procedimiento, de modo que tal órgano competente para la imposición de una sanción lo será también para la incoación del correspondiente procedimiento.

### **2.1. La orden de inicio**

La orden de inicio del procedimiento puede provenir de diversas fuentes, cada una de las cuales merecen un examen por separado:

#### **2.1.1. Propia iniciativa**

Se dará en aquellos casos en los que la autoridad o mando con competencia sancionadora tiene noticia directa de un hecho calificable como falta grave o muy grave y ordena la incoación del expediente. Ese conocimiento directo de los hechos puede provenir, bien porque resulte ser la víctima o sujeto pasivo de la acción o bien porque la hubiera presenciado. En este sentido el art. 24 señala que *todo mando tiene el deber de corregir las infracciones que observe en los de inferior empleo, aunque no le estén directamente subordinados, sin que ello suponga sanción alguna. Si, además, las considera merecedoras de sanción, formulará parte disciplinario o acordará el procedimiento sancionador que corresponda, si tuviera competencia para ello.* Se ha admitido plenamente la validez de la observación directa del mando, como medio para destruir la presunción de inocencia, si bien debe ser *contrastada,*

---

<sup>2</sup> Citadas en la STS Sala Quinta de lo Militar de 10 de febrero de 2016.

*en su caso, con los posibles testimonios y documentos exculpatorios que consten en las actuaciones, apreciando la versión contradictoria y efectuando la oportuna valoración* (STC de 25 de septiembre de 2006).

### **2.1.2. Orden superior**

Esta modalidad de inicio del procedimiento se produce en aquellos casos en los que, según el escalonamiento establecido en el art. 25, en relación con los artículos 27, 28 y 29, una Autoridad o mando ordena al subordinado la incoación de procedimiento disciplinario, siempre que, evidentemente, el receptor de la orden tuviera por sí mismo la competencia sancionadora exigida. La competencia sancionadora viene establecida en la LORDGC de la siguiente forma:

*Artículo 27. Competencias del Ministro de Defensa.*

*Para la imposición de la sanción de separación del servicio será competente el Ministro de Defensa a propuesta del Ministro del Interior, conforme a lo previsto en el apartado primero del artículo 15 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.*

*Artículo 28. Competencias del Director General de la Policía y de la Guardia Civil<sup>3</sup>.*

*El Director General de la Policía y de la Guardia Civil podrá imponer todas las sanciones, excepto la de separación del servicio.*

*Artículo 29. Competencias de los Oficiales Generales con mando sobre Unidad, Centro u Organismo de la Guardia Civil.*

*Los Oficiales Generales con mando sobre Unidad, Centro u Organismo de la Guardia Civil podrán imponer a los miembros del Cuerpo que estén a sus órdenes, las sanciones por faltas leves y graves, excepto la pérdida de destino.*

### **2.1.3. Parte disciplinario**

Conforme al artículo 40 LORDGC el componente de la Guardia Civil que observa hechos que pudieran constituir faltas imputables a

---

<sup>3</sup> El Real Decreto 1887/2011, de 30 de diciembre, por el que se establece la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales, separa los cargos de director general de la Policía y director general de la Guardia Civil, entonces unificados.

miembros de mismo, superior o inferior empleo (...) *deberá formular parte a la Autoridad o mando que tenga competencia para conocer de la presunta falta observada, informando seguidamente de ello a su superior inmediato, salvo que éste sea el presunto infractor.* Se trata, en consecuencia, de una obligación impuesta a todo miembro de la Guardia Civil, que habrá de formular el parte de manera directa (con lo que no es necesario seguir el *conducto reglamentario*) e inmediata, ya que ha de hacerse de la manera más rápida posible. A tenor de este artículo 40 el dador del parte debe recibir noticia de la decisión adoptada, referida a *la incoación o no de procedimiento disciplinario*, mediante acuso de recibo que le hará la autoridad o mando competente. La interpretación más lógica es pensar que debe recibir noticia, no solo del inicio o de la posición contraria a incoar expediente, sino también sobre la resolución final que se produzca y que resuelva así la cuestión. Pero ello no convierte al dador del parte en interesado<sup>4</sup> en el procedimiento ni se le reconoce legitimación para poder interponer los recursos pertinentes contra las resoluciones que se dicten. En tal sentido la STS, Sala de lo Militar, de 10 de octubre de 2011, establece: (...) *agotándose con ese derecho a ser informado la cualidad de interesado en el procedimiento sancionador; pues esa cualidad no puede ser reconocida a quien, simplemente, pone en conocimiento de la Autoridad competente unos hechos que estima constitutivos de infracción. El interés, en la corrección de conductas infractoras, es institucional o corporativo, no individual o particular (...) el procedimiento sancionador no es un proceso entre partes, a diferencia del judicial, y el mantenimiento de una posible posición acusatoria a lo largo de las actuaciones, al margen de la Institucional, podría afectar el valor de la disciplina, en cuanto*

---

<sup>4</sup> La STS, Sala Quinta de lo Militar, de 15 de julio de 2005, estimó recurso de casación por inadmisión de recurso jurisdiccional interpuesto por promotor de parte disciplinario, a quien se le había negado la condición de legitimado. Señala esta resolución: (...) *lo que el Tribunal Militar Central debió analizar para establecer la concurrencia del interés legitimador (...) es si el recurrente resultó perjudicado por el acto objeto de impugnación y si resultaría beneficiado en el caso de que su pretensión fuera estimada. Y ha de concluirse necesariamente que sí, ya que, por una parte, la decisión del Director General de la Guardia Civil le perjudicó en cuanto le denegó todos los derechos solicitados, entre ellos el de estar informado de lo que fuera acordado sobre el contenido del parte emitido en su momento (...).*

*factor de cohesión entre todos los componentes de una Institución organizada militarmente.*

En cuanto al valor del parte, una consolidada doctrina jurisprudencial (a la que profusamente se refiere, entre otras, la STS, Sala de lo Militar de 6 de junio de 2012), manifiesta que no constituye una presunción *iuris et de iure*, sino que admite prueba en contrario: *el parte cursado por el mando observador de los hechos puede constituir prueba de cargo a los efectos de destruir la presunción de inocencia si cumple los requisitos de verosimilitud, persistencia en la incriminación y, sobre todo, ausencia de circunstancias que hagan dudar razonablemente de la veracidad del parte puesto a disposición del Tribunal de instancia, cuyo valor probatorio decaerá si la certeza de su contenido ofrece dudas razonables en atención a las otras pruebas existentes.*

El parte, en consecuencia, no ha de tener otra consideración que la de una denuncia, que si bien constituye un principio de prueba de los hechos que se investigan, en el caso de que los mismos fueran negados o discutidos, exigirán una adicional comprobación por el resto de los medios de prueba generalmente reconocidos en derecho.

Esta doctrina ha de ser matizada cuando el dador del parte es, además, observador directo de los hechos, pues tanto la jurisprudencia del Tribunal Constitucional como la de la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo reconocen la capacidad enervante de la presunción de inocencia de que puede gozar la observación directa de los hechos por el mando con capacidad sancionadora efectiva. El Tribunal Constitucional en su Sentencia 74/2004, de 22 de abril reconoce que *la percepción directa por los superiores jerárquicos de hechos sancionables realizados por quienes les están subordinados puede constituir válida prueba de cargo capaz de enervar la presunción de inocencia*, para añadir que ello significa, tratándose de la situación en la que coinciden en una sola persona la cualidad de destinatario o sujeto pasivo de la acción y de autoridad o mando sancionador que *en definitiva, que el ordenamiento jurídico atribuya al propio ofendido la competencia para sancionar al ofensor se sustenta en la presunción iuris tantum de que la potestad disciplinaria se ejercerá sin sombra de irregularidad o desviación de poder*. Por su parte la jurisprudencia militar ha establecido que *la observación directa de los hechos por el mando sancionador, puede*

*considerarse prueba de cargo* (SSTS de 16 de octubre de 2006 y 3 de febrero de 2010, citadas en la de 31 de enero de 2014, Sala de lo Militar).

Es el artículo 40.2º de la Ley es el que nos señala el contenido concreto que ha de tener el parte: un relato claro de los hechos, expresando todas las circunstancias que puedan ser de interés para el conocimiento preciso de los mismos. Ello irá acompañado de la identificación del presunto infractor y de quienes puedan ser citados como testigos. Y, finalmente, deberá expresar claramente la identidad de quien da el parte, así como los datos necesarios para su localización, criterios estos que servirán para diferenciar el régimen jurídico del parte y el de la denuncia anónima, que veremos en el siguiente apartado.

#### **2.1.4. Denuncia y denuncia anónima**

A la fórmula antes expuesta habría que añadir la posibilidad de que la comunicación de una conducta presumiblemente incardinada en algún tipo disciplinario, sea emitida por quien no tiene la condición de componente de la Guardia Civil. La denuncia<sup>5</sup> realizada por cualquier ciudadano sobre conductas que pueden encajar en alguna falta disciplinaria, puede evidentemente servir de base para la incoación de un procedimiento sancionador por falta grave o muy grave si el hecho denunciado presenta tal característica. Tampoco el denunciante adquiere la condición de *parte* en el procedimiento disciplinario, si bien pueden ser considerados testigos si han presenciado los hechos denunciados. No obstante tendrán derecho a que se les comunique por escrito la resolución adoptada.

Sin embargo, sobre la denuncia anónima, el novedoso art. 41 la Ley establece que *no se tomará en consideración la denuncia anónima para dar inicio un procedimiento disciplinario. No obstante, la denuncia se podrá utilizar como antecedente para acordar una información reservada*. No debe olvidarse la abundante jurisprudencia de la Sala Quinta existente sobre la información reservada, entre ellas la Sentencia de 6 de junio de 2012, conforme a la cual la información reservada carece de *valor verificador de los hechos si no es ratificado ante el Instructor*

---

<sup>5</sup> La LORDGC establece en su artículo 41: «De iniciarse el procedimiento como consecuencia de denuncia deberá comunicarse el acuerdo al firmante de aquélla. Asimismo se le comunicará el archivo, en su caso».

*de Expediente disciplinario, añadiendo que no ha de olvidarse que tal información no se dirige contra persona alguna determinada, ni tiene, en principio, carácter sancionador, sino únicamente está destinada a contribuir al esclarecimiento inicial de unos hechos, y una vez efectuado dicho esclarecimiento, pueden derivarse o no responsabilidades disciplinarias que serán exigibles, en su caso, a través del correspondiente procedimiento sancionador<sup>6</sup>.*

### **2.1.5. Testimonio de particulares conforme a la Ley Procesal Militar**

Si durante la instrucción de un procedimiento penal resultasen a juicio del Juez o Tribunal que los hechos si bien no tienen entidad penal, sí pudieran ser constitutivos de infracción disciplinaria, se acordará la remisión de testimonio de particulares a la Autoridad con competencia sancionadora. Ello ocurre, por ejemplo, a tenor de lo dispuesto en el art. 141 Regla Segunda de la Ley Procesal Militar, como uno de los medios de terminación de las Diligencias Previas por el juez togado: *Si estimare que el hecho es constitutivo de falta disciplinaria, dictará auto de archivo y, firme éste, remitirá copia autenticada de todo lo actuado a la autoridad militar con potestad para ordenar la instrucción del oportuno expediente. El tiempo transcurrido desde el inicio de las diligencias previas hasta la firmeza de la resolución que pone fin a aquéllas archivándolas, no se computará para la prescripción de la falta.* Por su parte el art. 246.2 L.P.M. señala que en el momento de dictarse auto de sobreseimiento definitivo, si el Tribunal estima que el hecho es constitutivo de falta disciplinaria militar, *deducirá testimonio de particulares para su remisión a la Autoridad o Mando militar con competencia sancionadora.* Y el art. 89 L.P.M., finalmente, respecto de las sentencias dictadas por los Tribunales Militares, establece: si apareciere de los autos responsabilidad disciplinaria, se remitirá a la autoridad competente testimonio de particulares<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> De igual forma se pronuncian la STS, Sala Quinta de lo Militar de 9 de marzo de 2015, y la STC 272/2006, de 25 de septiembre.

<sup>7</sup> En sentido opuesto, el artículo 48 LORDGC establece:

*Comunicación de infracciones penales o administrativas.*

*En cualquier momento del procedimiento en que se aprecie, motivadamente, que la presunta infracción disciplinaria pudiera ser calificada como infracción administrativa de otra naturaleza o como infracción penal, previa audiencia del*

### **2.1.6. El origen ilícito de la noticia**

La interesante STS de 29 de enero de 2015, contempla el supuesto del origen ilícito de la noticia que sirve de base para la incoación del procedimiento sancionador y señala: *En el presente caso, la desproporcionalidad es evidente, pues una intervención telefónica en modo alguno puede ser utilizada para investigar una infracción administrativa. De ahí que, aunque se trate de un hallazgo casual, como tal medio de investigación no es admisible en relación con el objeto del proceso (ha de leerse del expediente disciplinario), la consecuencia es que se ha producido una vulneración del art. 24 de la Constitución en relación al derecho a un proceso con todas las garantías y, el art. 11 de la LOPJ establece que no surtirán efecto las pruebas obtenidas, directa o indirectamente, violentando los derechos o libertades fundamentales*<sup>8</sup>.

### **2.1.7. El supuesto especial del artículo 49 LORDGC**

Contiene este artículo una de las especialidades en el inicio del procedimiento disciplinario por faltas graves y muy graves o, en los términos contenidos en la propia Ley, cuando (...) *los hechos enjuiciados pudieran ser constitutivos de una falta de mayor gravedad*. Es de destacar que conforme al art. 465 Ley Procesal Militar estamos ante un *acto de trámite* el cual, si bien puede ser recurrido, no puede serlo separadamente de la resolución definitiva del procedimiento por la falta de mayor gravedad. Según refiere el citado artículo de la L.P.M. *los actos de trámite no podrán ser recurridos separadamente de la resolución que ponga fin al procedimiento disciplinario (...)*. De la misma forma el artículo 49 que examinamos, señala en su apartado segundo: *Contra dicha resolución no cabrá recurso de manera separada del que se pudiera interponer contra la resolución definitiva del procedimiento por la falta de mayor gravedad*.

---

*interesado, se pondrá en conocimiento de la autoridad que hubiera ordenado la incoación para su comunicación a la Autoridad administrativa o judicial o al Ministerio Fiscal.*

<sup>8</sup> Y así, la STS, sala Quinta de lo Militar de 24 de abril de 2014, señala que «los delitos de menor gravedad no justifican la adopción de una intervención telefónica, con mayor razón no pueden justificarla los datos relativos a una falta disciplinaria».

El supuesto está pensado para aquellos casos en los que la autoridad disciplinaria aprecia una posible agravación de una conducta que inicialmente ha sido sancionada como falta leve o como falta grave. Y ello se puede producir bien en el momento de sancionar la falta leve o la falta grave, bien al tener conocimiento de la sanción impuesta por un mando subordinado y que estima que es insuficiente atendida la gravedad del hecho. Ante tales eventualidades, dicha autoridad puede:

- Ordenar la apertura del procedimiento por falta grave o muy grave, si tuviera competencia para ello.
- Dar parte a la autoridad disciplinaria con competencia, si no la tuviera.

En ambos casos el procedimiento se tramitará conforme a las normas del procedimiento único para faltas graves y muy graves que estamos examinando.

El procedimiento puede terminar en alguna de las siguientes resoluciones:

- a) Confirmando la sanción impuesta, sanción que estimaba el hecho como falta leve. Si se hubiere interpuesto recurso contra la sanción por falta leve, este se acumulará al nuevo procedimiento.
- b) Dejando sin efecto la sanción por falta leve.
- c) Apreciando la existencia de una falta grave o muy grave, con lo cual revocará la sanción anterior, abonándola, si fuera posible y estuviere total o parcialmente cumplida, a la nueva sanción que ahora se impone.

La sentencia del Pleno de la Sala Quinta de lo Militar, del Tribunal Supremo, de 25 de octubre de 2002, examina este modo especial de inicio del procedimiento, proclamando que su fundamento no es otro que *evitar la impunidad de las faltas graves o, en su caso, muy graves... cuando determinados hechos han sido sancionados como falta leve, sin que conociera los mismos la Autoridad disciplinaria superior con competencia para su sanción tras su tipificación como tales faltas graves o muy graves. Ello hace necesario, habida cuenta de que ya ha existido una primera calificación y sanción, que la decisión en tal sentido sólo pueda adoptarse en un plazo de tiempo breve y concreto y con conoci-*

*miento inmediato del interesado, que no puede estar pendiente de que se alargue en el tiempo una situación con desconocimiento de posibles imputaciones respecto a unos actos por los que puede pensar que ya ha existido un conocimiento y una sanción definitivos.*

*Estas cautelas son las que deben llevar a la interpretación y aplicación de los citados preceptos con rigurosa atención a los tiempos y plazos previstos para hacerlos eficaces con pleno respeto a los derechos del encartado, de lo que se deduce la trascendencia de tales plazos y términos en ellos recogidos (...)*<sup>9</sup>.

## **2.2. Nombramiento de instructor y secretario**

### **2.2.1. Nombramiento de Instructor y Secretario**

Esta es la primera actuación que tras la orden de incoación ha de llevar a cabo la autoridad disciplinaria, y quien tenga potestad para ordenar la incoación del procedimiento, también la tendrá para designar un instructor y un secretario. A cargo del primero corre la tramitación del procedimiento sancionador, siendo la función del secretario la de asistir al instructor. Con las modulaciones que la aplicación al ámbito administrativo sancionador de garantías propias del proceso penal exige, la jurisprudencia (por todas la STS Sala Quinta de lo Militar de 19 de octubre de 2011), ha señalado que (...) *hemos de recordar respecto de la posible falta de imparcialidad y objetividad del Instructor de un expediente disciplinario que, aunque las exigencias derivadas del derecho a un proceso con todas las garantías se aplican al procedimiento administrativo sancionador, como reitera el Tribunal Constitucional en Sentencia 174/2005, de 4 de julio, «dicha aplicación debe realizarse con las modulaciones requeridas en la medida necesi-*

---

<sup>9</sup> El Acuerdo del Pleno se hizo bajo la vigencia de la anterior L.O. 11/1991, cuyo artículo 36 establecía «Cuando en el desarrollo del procedimiento se estime que los hechos enjuiciados pudieran ser constitutivos de una falta de mayor gravedad que la apreciada inicialmente, la autoridad que hubiera ordenado la incoación del expediente dispondrá la apertura del procedimiento correspondiente o dará cuenta a la autoridad competente para ello». Ambos preceptos son sustancialmente análogos, si bien en la actual LORDGC se ha añadido la necesidad de previa audiencia al interesado y la notificación a este de la resolución adoptada.

*ria para preservar los valores esenciales que se encuentran en la base del art. 24.2 y la seguridad jurídica que garantiza el art. 9.3, en tanto sean compatibles con su propia naturaleza (por todas, STC 197/2004, de 15 de noviembre (RTC 2004, 197), FJ 2)», precisando en lo que se refiere específicamente a la garantía de imparcialidad, que es uno de los supuestos en que resulta necesario matizar su proyección en el procedimiento administrativo sancionador, toda vez que dicha garantía «no puede predicarse de la Administración sancionadora en el mismo sentido que respecto de los órganos judiciales» ( STC 2/2003, de 16 de enero (RTC 2003, 2), FJ 10), pues «sin perjuicio de la interdicción de toda arbitrariedad y de la posterior revisión judicial de la sanción, la estricta imparcialidad e independencia de los órganos del poder judicial no es, por esencia, predicable en la misma medida de un órgano administrativo ( STC 14/1999, de 22 de febrero (RTC 1999, 14), FJ 4)».*

*Desde tal perspectiva, lo relevante es que la objetividad que debe asegurarse en el Instructor de un expediente para que pueda realizar adecuadamente la instrucción que le ha sido encomendada es que pueda acercarse a los hechos concretos que pudieran imputarse al encartado sin haber formado anticipadamente un juicio de culpabilidad contra él, a fin de que una actitud personal claramente desfavorable hacia el interesado pudiera contaminar su labor y perturbar la defensa del encartado (...).*

Apartándose del sistema anterior, la Ley vigente señala que el *nombramiento de instructor recaerá en un Oficial General u Oficial destinado en la Guardia Civil de empleo superior o más antiguo que cualquiera de los infractores*, decantándose por el sistema de empleo superior o más antigüedad en todo caso. Respecto de la figura del Secretario, la ley sólo requiere, a diferencia del Instructor, que sea miembro de la Guardia Civil y que tenga *formación adecuada*.

El instructor, como se ha dicho, es el encargado de la tramitación del procedimiento, lo que ha de hacer con la debida celeridad, pues será el responsable en el cumplimiento de los cortos plazos de instrucción que la Ley establece. Asume también, entre otras, la esencial misión de garantizar el elenco de derechos que corresponden al expedientado (art. 42.), y que quedan cobijados por la genérica rúbrica de *derechos de defensa*. Como tal cargo administrativo no le es de aplicación el principio de predeterminación, exclusivo del poder judicial, y

por tanto se puede producir su sustitución. Sobre la imparcialidad, la STS, Sala Quinta de lo Militar, de 13 de abril de 2012, establece: *Pues bien, aunque el recurrente insista aquí en una pretendida falta de imparcialidad y objetividad del Instructor del expediente en su tramitación y en su perjuicio, es lo cierto que ni en sede administrativa –en que fue rechazada la recusación de aquél–, ni posteriormente en sede judicial ha llegado a invocar o acreditar alguna de las causas legales que hubieran debido mover a la Autoridad disciplinaria a apartar al Instructor de las actuaciones, pese a que por éste se le informó cumplidamente de ellas (...) debiéndose recordar en cualquier caso (...) que resulta evidente que el Instructor de un expediente disciplinario no puede encontrarse en la situación de independencia de quien ejerce funciones jurisdiccionales y no cabe exigir de él la imparcialidad necesariamente requerida a un juez, porque la imparcialidad judicial sólo es predicable de los Tribunales de Justicia y no de los órganos de la Administración, aunque en ningún caso éstos puedan ignorar los requerimientos de objetividad y sometimiento al derecho que necesariamente han de informar cualquier actuación de la Administración.*

En cuanto a la designación del secretario, corresponde también a la autoridad que ordena la incoación del procedimiento, asumiendo como funciones, aparte de la genérica de asistir al instructor en sus cometidos, la custodia del expediente en todo momento, mantener un índice de la actuaciones que habrá de seguir cronológicamente, de tal forma que permita tanto por el instructor, expedientado y su asesor o abogado o cualquier instancia que examine el expediente un manejo fácil y comprensible.

La ley exige expresamente la presencia del secretario en el supuesto del art. 57.6.º, cuando el expedientado muestra su conformidad con el pliego de cargos, lo que ha de hacer bien por escrito bien por comparecencia ante instructor y secretario para, posteriormente, elevarse el expediente a la Autoridad competente para resolver.

### **2.2.2. Abstención y recusación**

Como señala la STS, Sala Quinta de lo Militar, de 9 de mayo de 2014: *Lo que se reclama de los funcionarios y autoridades actuantes en un procedimiento sancionador, no es que actúen en la situación de imparcialidad personal y procesal que constitucionalmente se exige a*

*los órganos judiciales cuando ejercen la jurisdicción, sino que actúen con objetividad, es decir, desempeñando sus funciones en el procedimiento con desinterés personal. Y a este fin sirve la posibilidad de su recusación.*

Sobre esta cuestión, que tantos problemas ha dado en la práctica afectando a la exigible celeridad en la tramitación de los expedientes regirán las causas de abstención y recusación previstas en los artículos 23 y 24 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público<sup>10</sup>.

El artículo 23 de la Ley establece que *las autoridades y el personal al servicio de las Administraciones en quienes se den algunas de las circunstancias señaladas en el apartado siguiente se abstendrán de intervenir en el procedimiento y lo comunicarán a su superior inmediato, quien resolverá lo procedente. Si concurriera alguna causa de abstención podrán los interesados promover la recusación en cualquier momento de la tramitación del procedimiento.*

La abstención deberá comunicarla el afectado a la autoridad o mando que ordenó la incoación del expediente, y debe hacerse de la manera más rápida posible una vez consciente de que concurre en una causa de abstención. Por su parte, la recusación se puede proponer en cualquier momento por el expedientado también ante la misma autoridad.

---

<sup>10</sup> La disposición adicional primera de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del régimen disciplinario de la Guardia Civil establece, como normas de aplicación supletoria: *en todo lo no previsto en la presente Ley será de aplicación supletoria la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo común, y la Ley Orgánica 2/1989, de 13 de abril, Procesal Militar.* Por su parte, la Disposición derogatoria única de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, establece lo siguiente: (...) 2. *Quedan derogadas expresamente las siguientes disposiciones:*

a) *Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.*

No se ha de olvidar que tanto la Ley 39/2015 (artículo 23), como la Ley Procesal Militar (artículo 53) contienen un catálogo de causas de abstención.

Los efectos son importantes, siendo el principal la suspensión del transcurso del plazo para la resolución del expediente<sup>11</sup> y que frente a la resolución accediendo o no a la abstención o recusación planteada no cabrá recurso alguno (...) *sin perjuicio de que se pueda hacer valer la causa de recusación en los recursos que se interpongan* (art. 53.2.º LORDGC). De la regulación de estas cuestiones en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, destaca especialmente la celeridad en la tramitación de estos incidentes, pues si bien la recusación se puede plantear *en cualquier momento de la tramitación del procedimiento*, el recusado debe manifestar a su superior *en el día siguiente* si se da o no en él la alegada causa. Si el recusado niega la existencia de causa de recusación el superior ha de resolver en el plazo de *tres días, previos los informes y comprobaciones que considere oportunos*.

### **2.2.3. Medidas cautelares**

Antes incluso de que instructor y secretario puedan entrar a ejercer las funciones asignadas, determinadas Autoridades y Mandos con competencia sancionadora, pueden acordar, con las limitaciones que ahora pasaremos a examinar, ciertas medidas provisionales, que podremos calificar como excepcionales, y que exigen además que sean adoptadas con urgencia, aunque no exista un plazo legal para su adopción<sup>12</sup>. La cuestión viene regulada en el artículo 54 LORDGC, si bien conviene hacer una distinción entre las medidas cautelares que operan en los procedimientos por falta grave y las que lo hacen en los expedientes por falta muy grave.

---

<sup>11</sup> El artículo 22 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas señala que «el transcurso del plazo máximo legal para resolver un procedimiento y notificar la resolución se suspenderá en los siguientes casos:

.....

c) Cuando los interesados promuevan la recusación en cualquier momento de la tramitación de un procedimiento, desde que ésta se plantee hasta que sea resuelta por el superior jerárquico del recusado».

<sup>12</sup> La STS, Sala Quinta de lo Militar, de 23 de abril de 2012, entiende, en cualquier caso, que ha de tenerse en cuenta las particulares circunstancias concurrentes en cada caso para apreciar si la secuencia temporal en la que la medida fue adoptada puede calificarse de excesiva o no.

2.2.3.1. *Procedimientos tramitados por la comisión de falta grave:* la medida cautelar que se puede imponer es el cese del expedientado en todas o en algunas de sus funciones habituales por un período máximo de tres meses. Como quiera que esta medida puede seguir cronológicamente a la medida cautelar contenida en el art. 24, dispone la Ley que se computará, en su caso, (...) *el tiempo de cese que hubiera cumplido por determinación de sus Jefes directos (...)*, de acuerdo con lo dispuesto en dicho artículo<sup>13</sup>. La medida cautelar de la que hablamos tiene una naturaleza especial, como ha sido reconocido por la jurisprudencia<sup>14</sup>. Pero nada tienen en común las medidas cautelares de este precepto y las que pueden establecerse en el proceso penal, por cuanto estas tienen la exclusiva finalidad de asegurar la persona y bienes del inculpado en relación con el proceso, mientras que en el procedimiento disciplinario cumplen la finalidad de preservar la disciplina.

La causa justificativa o base para la adopción de esta medida cautelar no es otra que *la naturaleza y circunstancias* de la falta grave por cuya comisión se tramite el procedimiento disciplinario exijan *una acción inmediata para mantener la disciplina o evitar perjuicio al servicio*.

---

<sup>13</sup> El artículo 24.2º de la Ley establece: «si la naturaleza y circunstancias de la falta exigen una acción inmediata para mantener la disciplina, evitar un posible perjuicio grave al servicio o a la buena imagen de la Institución, cualquier superior podrá ordenar que el presunto infractor se persone de manera inmediata en la Unidad, Centro u Organismo que constituya su destino y podrá, además, disponer el cese de este en sus funciones habituales por un plazo de hasta cuatro días, en espera de la posterior decisión del mando competente para acordar el inicio del oportuno procedimiento sancionador, a quien informará de modo inmediato de la decisión adoptada». Es ahora cuando el mando competente para acordar el inicio del correspondiente procedimiento sancionador decidirá otras medidas cautelares adicionales a la que se hubiera adoptado.

<sup>14</sup> Por todas la STS, sala Quinta de lo Militar, de 5 de mayo de 2011 tiene declarado el Tribunal Constitucional en su Sentencia 24/1999 (y en igual sentido sus sentencias 105 y 108 de 1994) «que la presunción de inocencia sólo puede ser menoscabada por las sanciones en sentido propio y nunca por aquellas medidas, aun cuando materialmente equivalentes, con una función cautelar, salvo si fueran tan desproporcionadas e irrazonables que esa desmesura las hiciera perder su carácter asegurador para transformarse en punitivas».

Estos requisitos son los mismos que, para la adopción de tal medida exigía el artículo 35.2 de la Ley Orgánica 11/1991, pero se diferencia en que ahora no es preciso que el perjuicio a evitar al servicio sea «grave» como expresamente se requería por el precepto de la anterior Ley de Régimen Disciplinario.

La medida ha sido analizada con precisión por la jurisprudencia de la Sala Quinta de lo Militar del Tribunal Supremo<sup>15</sup>, que ha señalado (...) *esta Sala ha significado reiteradamente que dicha norma faculta a la Autoridad disciplinaria para acordar la expresada medida con carácter preventivo cuando, en razón de los hechos, valore razonablemente que la continuación del imputado en sus funciones afecta a la disciplina o puede perturbar [gravemente] al servicio, sin que tal medida cautelar tenga en sí misma finalidad sancionadora. La naturaleza cautelar que hemos de atribuir al cese en el ejercicio de funciones previsto en el indicado precepto y la inmediatez que, según la propia norma disciplinaria, exige la adopción de dicha medida, conducen a que ésta se acuerde habitualmente sobre la base de la existencia de meros indicios de que el encartado ha realizado los hechos que se le atribuyen y pueden dar lugar a la sanción prevista para la conducta imputada, sin que con ello se adelante juicio alguno de culpabilidad que exija destruir la presunción de inocencia, que con dicha medida no queda perturbada. En este sentido, y como dijimos en Sentencias de 16 de abril y 6 de mayo de 2002 y 18 de mayo (sic) de 2003, «la función del órgano judicial al controlar la presente actuación disciplinaria, se contrae a verificar si concurren los elementos que autorizan la medida cautelar de que se trata, si se han observado los componentes reglados del acto, o si, por el contrario, la medida se ha adoptado por mera discrecionalidad; así como la justificación del Acuerdo y su motivación razonable».*

La resolución motivada exige que se razone la idoneidad de la medida, sin que tal razonamiento pueda limitarse a la reproducción literal de los términos contenidos en la ley.

---

<sup>15</sup> STS, Sala Quinta de lo Militar de 26 de septiembre de 2008, referente a la L.O. de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil 11/1991, pero aplicable mutatis mutandis, como reconoce la Sentencia de 5 de mayo de 2011 a la vigente Ley de Régimen Disciplinario.

Contra el cese en funciones el interesado podrá interponer directamente recurso contencioso- disciplinario militar conforme a la Ley Procesal Militar.

La STS, Sala de lo Militar de 25 de septiembre de 2012, a propósito de esta medida, ha señalado, en base a la doctrina constitucional (SSTC 108/1984, 66/1989), que la adopción de una medida cautelar, para que sea compatible con el derecho a la presunción de inocencia, exige varios requisitos, a saber: excepcionalidad de la adopción; proporcionalidad; idoneidad de la medida con el fin perseguido y la oportunidad y razonabilidad. Añade aquella sentencia: *La medida cautelar del cese en funciones, según constante jurisprudencia de esta Sala, no se dispone como una respuesta del Estado ante la comisión de un delito o de una falta disciplinaria, sino como una medida que puede adoptar la Administración (...) debiéndose valorar, los hechos imputados, el perjuicio que dicha imputación pudiera derivarse o inferirse para el régimen del servicio, la alarma social producida y demás extremos que aconsejen interrumpir el régimen normal de funciones a cargo de la persona de que se trate (STS. Sala 5ª de 6 de mayo de 2002), exigiéndose además por esta Sala que se adopte con urgencia (por todas STS. Sala 5ª de 5 de mayo de 2001), STS, Sala 5ª de 23 de abril de 2012 que añadía (...) tal como hemos venido diciendo, (STS. Sala 5ª de 5 de mayo de 2011, recogiendo las de 16 de abril y 6 de mayo de 2002, y 18 de mayo de 2003 ) «la función del órgano judicial al controlar la presente actuación disciplinaria, se contrae a verificar si concurren los elementos que autorizan la medida cautelar de que se trata, si se han observado los componentes reglados del acto, o si, por el contrario, la medida se ha adoptado por mera discrecionalidad; así como la justificación del Acuerdo y su motivación razonable».*

Respecto al requisito de la urgencia con la que se debe adoptar la medida, si bien no existe un plazo legalmente determinado para acordarla, habrá que estar en cada supuesto concreto *no sólo a su apariencia sino a todas las circunstancias concurrentes* (STS, sala de lo Militar de 23 de abril de 2012).

2.2.3.2. *Medidas cautelares específicas para la comisión de faltas muy graves:* para las faltas muy graves, aparte de la anterior medida

cautelar de cese en funciones<sup>16</sup>, se puede imponer también, por un periodo máximo de seis meses, y previo informe del asesor jurídico, la medida de pase del expedientado a la situación de suspensión de funciones regulada en el art. 92 de la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen del Personal de la Guardia Civil. De la gravedad y excepcionalidad de esta medida da cuenta el hecho de que se puede imponer como consecuencia del *procesamiento, inculpación o adopción de alguna medida cautelar contra el imputado en un procedimiento penal o por la incoación de un procedimiento disciplinario por falta muy grave*. El contenido de la regulación de esta situación se sustenta en los siguientes aspectos:

- a) La autoridad competente para acordar el pase a esta situación de suspenso en funciones será el ministro de Defensa, previa propuesta del director general de la Guardia Civil con informe del asesor jurídico (artículo 54.2.º LORDGC), ateniendo a los datos fácticos existentes en el expediente, tales como la alarma social producida o el perjuicio que se infera al buen régimen de la Guardia Civil o la gravedad de los hechos.
- b) Es el ministro del Interior quien determina si la suspensión de funciones lleva consigo el cese en el destino.
- c) El periodo máximo de permanencia en esta situación será de seis meses.
- d) El tiempo permanecido en la situación de suspensión de funciones no será computable como tiempo de servicios, ni a efectos de trienios, ni de determinación de los derechos de Seguridad Social que correspondan.

Como quiera que las medidas provisionales se imponen en un momento anterior a la resolución definitiva del procedimiento, cabe la posibilidad que esta resolución difiera de lo que inicialmente se había previsto, y se declare la terminación del procedimiento sin declaración de responsabilidad o con la imposición de una sanción de menor duración temporal que la medida que se adoptó con ese carácter de

---

<sup>16</sup> En el supuesto de faltas muy graves, la Autoridad para acordar el cese de funciones que antes hemos tratado será el director general de la Guardia Civil (Artículo 54.2º de la LORDGC).

provisional. Las consecuencias en estas posibles situaciones anómalas son las siguientes:

- a) Si la medida provisional fuera la suspensión de funciones, y terminare el procedimiento sin declaración de responsabilidad, el expedientado será repuesto en su destino si a su derecho conviniere, recuperará su situación en el escalafón correspondiente y el ascenso que hubiera podido corresponderle, siendo computable a todos los efectos el tiempo transcurrido en dicha situación (tiempo de servicios, trienios, y derechos de Seguridad Social que le correspondan).
- b) Cuando el periodo de tiempo permanecido en la situación de suspensión de funciones sea superior a la duración de la sanción disciplinaria, la diferencia le será computable como tiempo de servicio<sup>17</sup>.

### 3. PLAZO DE TRAMITACIÓN Y SUSPENSIÓN

Es responsabilidad del instructor la observancia de los plazos en la tramitación de los expedientes por faltas graves y muy graves, con la evidente limitación en este tema que establece el artículo 55 de la Ley: (...) *sin que la instrucción del expediente pueda exceder de seis meses*». Ello quiere decir que desde la fecha de incoación del expediente al expedientado hasta la notificación de la resolución poniendo fin al mismo no puede transcurrir más de ese plazo de seis meses<sup>18</sup>. Una vez transcurrido ese plazo se producirá la caducidad del expediente, salvo los supuestos de suspensión del plazo, como veremos más adelante y como refiere el art. 65 de la Ley. Como señala la STS, Sala Quinta de lo Militar de 21 de febrero de 2017: *el legislador ha instituido una garantía esencial para el procedimiento disciplinario que se contiene en la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, consistente en imponer a la administración el deber jurídico de dictar resolución expresa en un plazo*

---

<sup>17</sup> Art. 92 Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen de Personal de la Guardia Civil.

<sup>18</sup> Artículo 65.1º L.O. Régimen Disciplinario de la Guardia Civil establece como día inicial del cómputo del plazo, *dies a quo*, el del acuerdo de incoación del expediente, y no el más lógico de la notificación de la incoación al expedientado.

*determinado que para las infracciones graves y muy graves se fija en seis meses, (art. 55), y considera excepcional la facultad de la administración de diferir el plazo máximo legalmente previsto para resolverlo, (art. 65.1) (...).*

Pero la ley establece unas causas de suspensión, que no operan de modo automático, como ocurre en la Ley de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas vigente, sino que requieren de la propuesta del instructor y el acuerdo del director general de la Guardia Civil. La posibilidad de suspensión que analizamos, contenida en el art. 65 de la Ley, no tiene nada que ver con el supuesto contenido en el artículo 43.4 LORDGC, conforme al cual *el cómputo de los plazos se suspenderá por el instructor, mediante acuerdo motivado, por el tiempo imprescindible, cuando, por causa imputable al interesado, no sea posible la práctica dentro de los mismos de alguna diligencia precisa para la resolución de los procedimientos o la notificación de cualquier trámite.*

*Contra dicho acuerdo no podrá interponerse recurso de manera separada del que se pudiera formular contra la resolución del procedimiento.* De este artículo 43.4 se deduce que la facultad de suspender corresponde al instructor del expediente en supuestos tales que impidan la continuación del procedimiento, y que, en todo caso, son ajenos a una actuación de la Administración. Por su parte el artículo 65, tras sentar el principio de inalterabilidad de los plazos, admite la posibilidad de suspensión de ese plazo de tramitación por un tiempo máximo de seis meses, lo cual se ha de hacer a instancias del instructor y acuerdo del director general de la Guardia Civil<sup>19</sup>, en los siguientes casos:

- a) Cuando deban realizarse pruebas técnicas o análisis contradictorios o dirimientes propuestos por los interesados.

---

<sup>19</sup> La STS, Sala Quinta de lo Militar de 21 de febrero de 2017 establece: «Es doctrina consolidada de esta Sala (S. 22.01.13) en afirmar que la única autoridad con competencia para suspender el plazo de caducidad de los expedientes sancionadores, es el Director General de la Guardia Civil según resulta de lo establecido en el art. 65.2 LO. 12/2007. Igualmente, resulta pacífica la jurisprudencia de esta Sala, por todas, nuestras sentencias de 28.04.2011 y 23.09.2011, en afirmar que las causas o los casos en que procede dicha suspensión se encuentran enumerados taxativamente en el precepto que se acaba de mencionar (en sus apartados a), b), y c)».

- b) Cuando deban aportarse documentos y otros elementos de juicio necesarios y por su volumen o complejidad no puedan realizarse razonablemente en los plazos establecidos. Si la aportación de dichos documentos o elementos de juicio ha de realizarse por los interesados, la suspensión requerirá la previa solicitud motivada y el acuerdo que la autorice deberá expresar el plazo de suspensión del procedimiento a estos efectos.
- c) Cuando deban solicitarse informes preceptivos o que sean determinantes del contenido de la resolución a órganos de la Administración General del Estado o de otras Administraciones Públicas<sup>20</sup>.

Hay que conjugar por tanto el plazo de caducidad para la tramitación (seis meses como se ha dicho) con el plazo de prescripción de las faltas graves y muy graves (dos y tres años respectivamente)<sup>21</sup>. Si la resolución del expediente no se ha notificado en el plazo de seis meses (teniendo en cuenta los periodos de suspensión que hubiera habido), el expediente caduca y se archiva, previa resolución expresa en tal sentido. Pero si el expediente ha caducado y no han transcurrido los plazos de prescripción se podrá iniciar un nuevo expediente disciplinario por los mismos hechos.

Como hemos dicho, la resolución que declare la caducidad ordenará el archivo de las actuaciones, archivo que implica la necesidad, si se quiere incoar un nuevo procedimiento —siempre que no hubiera prescrito la falta—, de que su tramitación se someta íntegramente a los principios y reglas que lo rigen, sin que sea admisible la técnica de la «reproducción» de las pruebas practicadas en el expediente cadu-

---

<sup>20</sup> La STS Sala Quinta de lo Militar de 24 de abril de 2017, establece: el incorrecto cómputo de plazos efectuado por el recurrente, que no toma como momento de inicio de la suspensión el acuerdo del Director General del Cuerpo, sino el de la notificación por el Instructor del mismo...

<sup>21</sup> Artículo 21. Prescripción de las faltas. 1. Las faltas muy graves prescribirán a los tres años, las graves a los dos años y las leves a los seis meses.

Sobre la distinta naturaleza de la caducidad y de la prescripción, v. STS Sala Quinta de lo Militar de 29 de junio de 2011. A tener en cuenta que a diferencia del instituto de la prescripción que resulta apreciable de oficio en cualquier momento y estado de las actuaciones, la caducidad debe ser alegada en la instancia.

cado, pues en el nuevo expediente se han de llevar de nuevo a cabo las diligencias que se estimen necesarias en orden a probar los hechos que dieron lugar a la incoación del expediente.

A estos efectos, el Acuerdo adoptado en Pleno de la Sala Quinta de lo Militar del Tribunal Supremo, de fecha 19 de octubre de 2010 (recogido en sentencias posteriores, como la de 1 de octubre de 2013), establece:

.....

*Segundo.- La declaración de caducidad no implica la prescripción de la falta, ni impide el ulterior ejercicio de la acción disciplinaria en un nuevo procedimiento, siempre que la falta de que se trate no hubiera prescrito.*

*Tercero.- La declaración de caducidad determina que el plazo de prescripción de la falta se compute desde que se produjo el hecho que motivó la incoación del procedimiento. La notificación de la incoación, en su caso, de un segundo o ulterior procedimiento para la sanción del mismo hecho dará lugar a la interrupción del plazo prescriptivo, y así sucesivamente mientras perviva la acción disciplinaria.*

*Cuarto.- Superado el plazo de tramitación de los procedimientos sancionadores, se alza la suspensión del plazo prescriptivo cuyo cómputo inicial deberá efectuarse desde la fecha de comisión del hecho disciplinario, interpretándose en tales términos la expresión legal «que volverán a correr» del art. 21.3 LO. 12/2007.*

En relación con ello, el artículo 21 LORDGC establece:

*Prescripción de las faltas.*

- 1. Las faltas muy graves prescribirán a los tres años, las graves a los dos años y las leves a los seis meses.*
- 2. El plazo de prescripción comenzará a contarse desde que la falta se hubiese cometido. Si el procedimiento se iniciase por cualquiera de las faltas disciplinarias derivadas de condena por sentencia penal, la prescripción comenzará a computarse desde que la sentencia sea firme, y, en todo caso, desde la fecha en que se acuerde el archivo de la ejecutoria penal.*

3. *La notificación al interesado del acuerdo de inicio de cualquier procedimiento disciplinario interrumpirá los plazos de prescripción establecidos en el apartado primero de este artículo, que volverán a correr de no haberse concluido en el tiempo máximo establecido en esta Ley.*
4. *Los plazos de prescripción de las faltas graves y muy graves quedarán interrumpidos cuando cualquiera de los hechos integrantes de esas faltas o vinculados con ellos sean objeto de procedimiento judicial penal. Estos plazos volverán a correr cuando se adopte resolución firme por el órgano judicial competente.*

El artículo 61 LORDGC establece la posibilidad de una reducción de los plazos, al señalar *por razones de urgencia derivadas de la necesidad de mantener la disciplina, la ejemplaridad, o por la notoriedad o gravedad de los hechos, el órgano que acordó la incoación podrá disponer que los plazos de tramitación del expediente se reduzcan a la mitad del tiempo previsto, salvo los de contestación al pliego de cargos y de alegaciones a la propuesta de resolución.* En garantía de los derechos del expedientado, los plazos para contestación al pliego de cargos y de alegaciones a la propuesta de resolución, ambos de diez días, quedan excluidos de esta posibilidad de reducción a la mitad.

## **4. TRAMITACIÓN DEL PROCEDIMIENTO**

### **4.1. Trámite de audiencia**

Nombrados el instructor y el secretario la primera actuación que deben llevar a cabo es la notificación del contenido íntegro del acuerdo al expedientado, de ser conocido, con entrega de toda la documentación existente, siendo instruido de los derechos que le corresponden<sup>22</sup>. La declaración del expedientado ha de realizarse del modo más rápido posible, lo que la Ley posibilita estableciendo que el instructor *le citará a través del Jefe de su Unidad de destino o encuadramiento*, tras

---

<sup>22</sup> El artículo 42 de la Ley establece que «1. En el momento en que se notifique la apertura del procedimiento, se informará al interesado del derecho que le asiste a no declarar, a no hacerlo contra sí mismo, a no confesarse culpable y a la presunción de inocencia. También será informado del derecho a la asistencia legal contenido en el apartado siguiente».

lo cual el Instructor ordenará (...) *la práctica de cuantas diligencias sean precisas para el esclarecimiento de los hechos y la determinación de las responsabilidades susceptibles de sanción.*

*2. Todos los organismos y dependencias de las Administraciones Públicas estarán obligados a facilitar al instructor los antecedentes e informes necesarios para el desarrollo de su actuación, que se solicitarán por el cauce y en la forma adecuada, salvo precepto legal que lo impida (art. 56.1º).*

#### **4.2. Práctica de la prueba**

Corresponde en este trámite al instructor practicar las pruebas que bien a instancias del expedientado declare, previamente, y de forma motivada, pertinentes, así como las que acuerde de oficio<sup>23</sup>. El derecho a la prueba pertinente reconocido en el artículo 24.2 de la Constitución y en los instrumentos internacionales que cita el art. 10.2 de la Norma fundamental no es un derecho absoluto e ilimitado a la práctica de todas y cada una de las diligencias de prueba propuestas por el expedientado y su defensor, sino solo aquellas que sean necesarias y pertinentes y guarden justificada relación con el objeto del expediente, gozando además de relevancia para influir en la decisión final sobre el mismo. Solo se vulnera el derecho a la prueba cuando se haya denegado injustificadamente y cuando la falta de práctica de la prueba propuesta haya podido tener una influencia decisiva en la resolución del asunto. La STS, Sala Quinta de lo Militar, de 8 de junio de 2015 declara, en paralelo a lo que hace el Tribunal Constitucional que *el derecho a la utilización de los medios de prueba en el procedimiento disciplinario no es ilimitado (SSTC n.º 168/191, 26/100 y 47/100), y debe llevarse a cabo en un juicio de pertinencia de la prueba y de necesidad de la misma; de manera que el Órgano decisorio, tras esta valoración, decidirá y determinará la oportunidad de su práctica. En esta misma orientación, el propio TC (S. 45/100), precisa que para que*

---

<sup>23</sup> La STS Sala Quinta de lo Militar de 13 de enero de 2017 se pronuncia sobre «(...) el carácter contradictorio de cuantas diligencias de prueba se practiquen en el expediente, ya se acuerden de oficio o a instancia de parte, antes o después de formularse el pliego de cargos, en observancia en todo caso de cuanto establecen los arts. 38, 42 y 46 y concordantes de la vigente Ley Orgánica Disciplinaria 12/2007, de 22 de octubre».

*la falta de actividad probatoria pueda llegar a producir una vulneración del derecho fundamental previsto en el art. 24 CE, ha de concretarse en una efectiva indefensión del recurrente. Y la sentencia de 3 de diciembre de 2010, recuerda que también «es doctrina del Tribunal Constitucional sobre el derecho a la utilización de los medios de prueba (art. 24.2 CE): a) Que aquel no comprende un hipotético derecho a llevar a cabo una actividad probatoria ilimitada en virtud de la cual las partes están facultadas para exigir cualesquiera pruebas que tengan a bien proponer, sino sólo a la recepción y práctica de las que sean pertinentes (SSTC nº 168/91, 233/92 y 26/00). b) Que el derecho a utilizar los medios de prueba es un derecho de configuración legal, por lo que es preciso que la prueba se haya solicitado en la forma y momento legalmente establecidos (STC nº 101/89 y 47/00), siendo sólo admisibles los medios de prueba admitidos en Derecho. c) Es preciso que la falta de actividad probatoria se haya concretado en una efectiva indefensión del recurrente o, lo que es lo mismo, que sea decisiva en términos de defensa (SSTC nº 219/98 y 45/00). d) La anterior exigencia se proyecta en un doble plano: por un lado, el recurrente ha de razonar la relación entre los hechos que se quisieron y no pudieron probar y, por otro, que, de haberse aceptado y practicado la prueba objeto de controversia, la resolución del proceso podría haber sido otra, ya que sólo en tal caso hubiera podido apreciarse el menoscabo efectivo del derecho de defensa (SSTC nº 69/01 y 45/00)».*

El artículo 46 LORDGC establece como disposiciones comunes en materia de prueba las siguientes:

- «1. Los hechos relevantes para la decisión del procedimiento deberán acreditarse mediante cualquier medio de prueba admisible en derecho.*
- 2. La práctica de las pruebas admitidas, así como las acordadas de oficio por el instructor, se notificará previamente al interesado, con una antelación mínima de cuarenta y ocho horas, indicándole el lugar, la fecha y la hora en que deba realizarse, y se le advertirá de que puede asistir a ella e intervenir en la misma asistido de su abogado.*
- 3. El instructor podrá denegar la práctica de las pruebas que considere impertinentes o inútiles o no guarden relación con los hechos. La denegación será motivada y contra ella no cabrá recurso*

*alguno, sin perjuicio de que se pueda hacer valer la denegación indebida de medios de prueba en el recurso que proceda frente a la resolución del expediente.*

- 4. Las pruebas que se practiquen durante la tramitación del expediente, se llevarán a cabo, en todo caso, respetando el principio de inmediatez y el derecho del interesado de asistir a las mismas.»*

Frente a la simplificación que ha supuesto la novedosa Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas suprimiendo el trámite de formulación de pliego de cargos, al existir este en la vigente LORDGC, la posibilidad de proponer y practicar pruebas puede hacerse, en consecuencia con ello, en cualquier momento previo a la propuesta de resolución, momento en que se considerará concluso el expediente. Acordada por el instructor la pertinencia o impertinencia de las pruebas propuestas por el expedientado conforme a los criterios jurisprudenciales que hemos expuesto, se le notificará a este la resolución correspondiente, sin que quepa contra la misma recurso alguno, sin perjuicio de que se pueda reproducir la petición de práctica de las pruebas denegadas si se interpone recurso contra la resolución del expediente. El expedientado, asistido de su defensor, tiene el derecho de asistir e intervenir en las mismas (art. 46.4.<sup>a</sup> LORDGC), garantizándose de esta forma en el procedimiento el principio de contradicción. Su falta de asistencia puede producir diversos efectos, pero conforme a la STS, Sala de lo Militar de 26 de junio de 2011 *para que pueda estimarse una indefensión con relevancia constitucional, que sitúa al interesado al margen de toda posibilidad de alegar y defender en el proceso sus derechos, no basta con una vulneración meramente formal, siendo necesario que de esa infracción formal se derive un efecto material de indefensión, un efectivo y real menoscabo del derecho de defensa, con el consiguiente perjuicio real y efectivo para los intereses afectados.*

En cuanto a los medios de prueba que se pueden proponer y practicar en el procedimiento, serán todos los que son válidos en derecho: la prueba testifical (incluyendo la posibilidad de careos entre testigos o de ellos con el expedientado), la incorporación de documentos públicos y privados, la prueba pericial, la inspección ocular, la grabación o reproducción de imagen y sonido... Los testigos habrán de prestar

promesa o juramento de decir verdad, si bien la falta de esta elemental exigencia, conforme a la STS sala de lo Militar de 25 de octubre de 2012, *no es causa que invalide o anule las declaraciones de tales testigos, que lo son en un procedimiento administrativo sancionador y no en un procedimiento penal, pero no por cuanto afirma el Tribunal «a quo» en el sentido de que «las personas que deponen en el Expediente sancionador fueron citadas “en calidad de testigos”, sin la mínima sombra de duda respecto de la condición en que fueron citados», sino porque la exigencia de recibir juramento o promesa al testigo se contrae al ámbito penal, con las consecuentes responsabilidades de dicha índole en caso de inveracidad probada de este, mientras que en sede del procedimiento administrativo sancionador la no constancia de aquella exigencia en las declaraciones testificales que el seno del mismo se hubieren practicado no es causa que invalide o anule tales declaraciones, pues aquella falta de juramento o promesa no apodera a los testigos para faltar a la verdad, ya que en el procedimiento disciplinario quienes deponen en calidad de testigos no son libres para ocultar la verdad, alterarla o faltar a ella en sus manifestaciones, pudiendo, en tal caso, incurrir en responsabilidad.*

Todas las actuaciones del instructor en el expediente disciplinario, previas a la propuesta de resolución, deben estar dirigidas a la determinación, conocimiento, comprobación y esclarecimiento de los hechos que servirán de fundamento para la resolución que ponga fin al expediente.

### **4.3. Asesoramiento y asistencia**

El art. 42 de la Ley establece que 2. *El interesado podrá contar, en todas las actuaciones a que dé lugar cualquier procedimiento, con el asesoramiento y la asistencia de un abogado en ejercicio o de un Guardia Civil que elija al efecto.* El asesoramiento al encartado y la intervención de su asesor en la tramitación del expediente, a diferencia de lo que ocurre en el ámbito penal, no es ni imprescindible ni preceptiva. Será una decisión personal del expedientado decidir, en cualquier momento de la tramitación, si desea ser asistido de la forma que el art. 42.2.º le permite, si desea cambiar la persona que le preste tal asesoramiento, e incluso si decide prescindir del mismo. De esta circunstancia, así como del carácter administrativo que tienen las actuaciones se desprende la inaplicabilidad del derecho a la asistencia jurídica gra-

tuita (STC 128/1996, de 9 de julio): (...) *este Tribunal ha concretado el contenido del derecho fundamental a la asistencia letrada en el sentido de que no implica el reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita, lo que no contradice el art. 24.2 de la Constitución, pues, como resulta del art. 6.3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, tal derecho a la gratuidad de la asistencia letrada sólo existe en los procesos judiciales y, además, no en todos, sino sólo cuando los intereses de la justicia lo requieran (...)*. Como ya se ha dicho, el instructor asume en toda la tramitación del expediente la obligación de garantizar el derecho de defensa, y así en las sucesivas comparecencias del expedientado debe instruirle de su derecho.

Si el expedientado ejerce este derecho puede elegir entre un abogado *en ejercicio* o un *Guardia Civil que elija al efecto*. Respecto de los primeros, y conforme al Estatuto General de la Abogacía, serán aquellos que *incorporados a un Colegio español de Abogados en calidad de ejercientes y cumplidos los requisitos necesarios para ello, se dedican de forma profesional al asesoramiento, concordia y defensa de los intereses jurídicos ajenos, públicos o privados*. Se excluirían por tanto los letrados *sin ejercicio*, así como los no ejercientes, a los que el Estatuto General se refiere.

Si la elección recae en un Guardia Civil, la ley solo exige que sea elegido por el expedientado. El propio artículo 42 LORDGC añade, si se opta por esta posibilidad (...) *las autoridades y mandos correspondientes facilitarán, al designado, la asistencia a las comparecencias personales del interesado ante las autoridades disciplinarias o instructores de los expedientes, y su asesoramiento será siempre voluntario, sin que tal designación confiera derecho alguno al resarcimiento por los gastos que pudieran derivarse de la asistencia (...)*. No es necesario, a la vista de ello, que sea Licenciado en Derecho o que tenga otra titulación necesaria para realizar el encargo, pero sí le debe ser exigible una cualificación suficiente, correspondiendo al instructor la vigilancia sobre la efectiva preparación del designado para la misión encomendada en base al deber general impuesto al instructor de adoptar las medidas necesarias para garantizar el derecho de defensa del expedientado. La designación exigirá la expresa aceptación del Guardia Civil, sin que sea obligado a ello, lo que conlleva también la ausencia de remu-

neración o compensación por su actuación, como señala el precepto transcrito.

El derecho de defensa no incluye la representación, por lo que los escritos y comparencias se entenderán directamente con el expedientado. Desde la STS, sala Quinta de lo Militar de 22 de junio de 2004, se concluía que *la naturaleza de la responsabilidad que se depura no permite que el militar que ha de hacer frente a ella pueda desligarse, por así decirlo, de la exigencia disciplinaria de afrontar personalmente la instrucción del Expediente, que excluye su intervención mediante representante, añadiendo a continuación que las peculiaridades a que acabamos de aludir, concretadas en la jerarquización y la disciplina, que son las singularidades castrenses más cercanas a ese ámbito en que se desenvuelve, procedimental y sustancialmente, el Expediente de naturaleza disciplinaria o gubernativa, y que han sido reconocidas por el propio Tribunal Constitucional (Ss. T.C. 180/1985, 197/1985, 107/1986 y 35/1991), imponen, en general, la presencia física del encartado ante el Mando que depura esas responsabilidades y excluye esa representación que se pretende, de tal forma que los preceptos citados arbitran la manera de que, sin mengua de esa exigencia disciplinaria, queden salvaguardados los derechos de defensa de la parte mediante ese asesoramiento letrado que contemplan ambas disposiciones. Y hasta tal punto ello es así que hasta se viene exigiendo el deber al expedientado de ratificar con su firma cualquier escrito presentado por quien le preste asistencia.*

## **5. PLIEGO DE CARGOS**

Como antes hemos señalado, este trámite ha sido suprimido en la nueva Ley de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas, siendo regulado en el artículo 57 LORDGC. El Tribunal Constitucional ha calificado al pliego de cargos (STC 272/2006, de 25 de septiembre), como el *acto de acusación formal (...) pues la puesta en conocimiento de la imputación en el procedimiento administrativo sancionador se realiza normalmente a través de la notificación del pliego de cargos, mediante el cual el expedientado tiene conocimiento de los hechos imputados y de la calificación jurídica que merecen para la Administración, pudiendo disponer su estrategia defensiva a partir del pliego de descar-*

gos (...), añadiendo a continuación, que *desde la perspectiva constitucional resulta imprescindible que en el pliego de cargos se reflejen de forma suficientemente precisa los hechos objeto de la imputación*. Y así, conforme al artículo 57.1.º LORDGC : 1. *Una vez que se hayan practicado las actuaciones y las diligencias a que se refiere el apartado primero del artículo anterior, el instructor formulará, si a ello hubiera lugar, el correspondiente pliego de cargos, que comprenderá todos los hechos imputados, la calificación jurídica y la sanción que se estime procedente*.

Se trata de un trámite esencial en el procedimiento sancionador, pues supone la puesta en conocimiento, a través de la notificación del pliego, de la imputación en el procedimiento administrativo sancionador, añadiendo la jurisprudencia constitucional<sup>24</sup> que *desde la perspectiva constitucional resulta imprescindible que en el pliego de cargos se reflejen de forma suficientemente precisa los hechos objeto de la imputación*.

Por su parte, el párrafo segundo del artículo que examinamos establece: *El instructor podrá apartarse, motivadamente, de los hechos expresados en el acuerdo de inicio, pero no incluirá otros que no guarden relación directa con los contenidos en el mismo*.

Por tanto, la citada Ley Orgánica permite al instructor separarse de los hechos expresados en el acuerdo de inicio, pero para ello se exige la concurrencia conjunta de dos condiciones:

- a) no es posible incluir hechos que no guarden relación directa con los hechos del acuerdo de inicio; y
- b) el apartamiento de los hechos ha de hacerlo el instructor de forma motivada<sup>25</sup>.

Ello es además conforme con el contenido del artículo 47.1.º LORDGC al establecer que *la resolución que ponga fin al procedimien-*

---

<sup>24</sup> Por todas la STC 297/1993, de 9 de noviembre.

<sup>25</sup> En la STS Sala Quinta de lo Militar de 21 de diciembre de 2016 se estima el recurso de casación interpuesto por cuanto «el instructor en el pliego de cargos incluye en los hechos un párrafo esencial para la tipicidad de la sanción que no se encontraba en el acuerdo de inicio del expediente, sin que exista motivación alguna al respecto».

to deberá ser motivada y fundada únicamente en los hechos que sirvieron de base al acuerdo de inicio, o en su caso, al pliego de cargos<sup>26</sup>.

La LORDGC continúa estableciendo respecto del pliego de cargos:

3. *El instructor deberá proponer en el momento de elaborar el pliego de cargos, a la vista del resultado de las actuaciones practicadas, el mantenimiento o el levantamiento de la medida de cese en todas o algunas de sus funciones habituales que, en su caso, se hubiera adoptado.* Cuando hablamos antes de las medidas cautelares que se pueden imponer al expedientado, nos referimos a su cese en todas o algunas de sus funciones habituales, medida que ahora ha de ser revisada por el instructor a la vista de las actuaciones practicadas, y que le obligan a pronunciarse sobre el mantenimiento o cese en dicha situación y elevar propuesta en el sentido que corresponda a la autoridad disciplinaria que acordó la incoación del procedimiento.
4. *Cuando el expediente se incoe por las faltas disciplinarias derivadas de condena por sentencia penal, se acompañará al pliego de cargos la sentencia condenatoria.* Se trata de una simple cuestión procedimental que no ocasionará mayores problemas, pues la sentencia debe constar en el expediente desde su inicio al ser la causa determinante de la puesta en funcionamiento.
5. *El pliego de cargos se notificará al expedientado, dándole vista de lo actuado, quién podrá contestarlo en el plazo de diez días, alegando cuanto considere oportuno en su defensa, acompañando los documentos y proponiendo la práctica de las pruebas que estime*

---

<sup>26</sup> Diferente es el problema de la denominada *recalificación sobrevenida*, la cual conforme a la STS Sala Quinta de lo Militar de 11 de abril de 2016, exige: a) que entre la falta dejada sin efecto y la apreciada «ex novo» exista homogeneidad, es decir que tengan la misma o semejante naturaleza en razón al bien jurídico protegido por las normas aplicables; b) que el sustrato fáctico de la nueva falta haya sido acreditado en el expediente disciplinario al efecto seguido; c) que no se produzca indefensión, exigiéndose la existencia de un debate previo al que debe atenderse la Sala; d) que la dirección letrada del recurrente haya admitido expresa o tácitamente la comisión de una falta distinta a la inicialmente imputada.

*necesarias. En realidad esta norma no es sino una reiteración de la contenida en el artículo 42.3.º cuando señala que el interesado, si así lo solicitase, podrá conocer, en cualquier momento, el estado de tramitación del procedimiento, dándosele vista del mismo en los lugares y durante el horario que se señale, pudiendo obtener copia de las actuaciones practicadas, siempre que no le hubieran sido facilitadas con anterioridad.*

6. *Cuando el interesado, por escrito o mediante comparecencia ante el instructor y secretario, mostrara su conformidad con el pliego de cargos, se elevará el expediente a la Autoridad competente para resolver<sup>27</sup>. De este precepto conviene destacar que el acuerdo ha de hacerse de forma expresa, ya sea por escrito o por comparecencia ante instructor y secretario quienes, por tal manifestación de conformidad, quedan vinculados con ella y la han de remitir a la Autoridad que deba resolver.*

## 6. PROPUESTA DE RESOLUCIÓN

Una vez que se han practicado, en su caso, las pruebas admitidas y que el instructor estima que el expediente se halla concluso, debe dictar propuesta de resolución, que ha de contener la motivación adecuada y exigible a una resolución de tal naturaleza, de la que tan graves consecuencias se pueden desprender para el expedientado. La propuesta de resolución ha de tener un contenido mínimo, que se integra por los siguientes elementos:

- a. **Los hechos:** que se estiman acreditados, siendo exigible una adecuada correlación entre los que se incluyeron en la orden

---

<sup>27</sup> STS, Sala Quinta de lo Militar de 13 de octubre de 2016, «por tanto podemos afirmar que el reconocimiento de los hechos por parte del ahora recurrente, ante el instructor y con observancia de todas las garantías, y en dos momentos temporalmente separados (los días 14 y 21 de septiembre de 2011), es prueba de cargo suficiente para enervar la presunción de inocencia, teniendo en cuenta también que motivado por la conformidad mostrada por el recurrente al pliego de cargos, el instructor dio por finalizada la instrucción del expediente, dando al mismo el trámite previsto en el artículo 57.6 LORDGC, esto es, la elevación a la autoridad competente para resolver».

de incoación del expediente, y los hechos que ahora se dan por acreditados y que sirven para fundamentar la propuesta de resolución. Ya decía la STS de 26 de mayo de 2010, que solo los hechos imputados en el pliego de cargos o los declarados probados en la propuesta de resolución pueden servir de fundamento al reproche disciplinario. La sanción por hechos distintos de los recogidos en dicha propuesta vulnera el (...) *principio acusatorio e infringe el derecho de defensa, al introducir nuevos hechos que no fueron sometidos nunca a contradicción en el expediente, al no haber sido recogidos previamente (...) La resolución sancionadora debe versar sobre los hechos imputados al expedientado y la calificación jurídica de esos hechos, de manera que éste haya tenido la oportunidad de defenderse y pronunciarse, no sólo sobre la realidad de los hechos aducidos (...) sino también sobre su ilicitud disciplinaria, existiendo —desde la perspectiva constitucional— «una estrecha vinculación entre el respeto del derecho a ser informado de la acusación y la no modificación esencial de los hechos imputados» (Sentencia del Tribunal Constitucional 169/1998, de 21 de julio).*

- b. Declaración de si los hechos son constitutivos de infracción disciplinaria o no:** Se trata de una valoración jurídica llevada a cabo por el instructor respecto de los hechos que, conforme acabamos de decir, considera acreditados. Puede en este momento el instructor manifestar la inexistencia de responsabilidad disciplinaria conforme al art. 60, deducción que obviamente podrá alcanzar *en cualquier fase del procedimiento*<sup>28</sup>. El instructor hará la propuesta motivada en tal sentido y la elevará a la Autoridad competente para resolver, que adoptará la resolución correspondiente. Entendemos que no queda vinculada por la propuesta del instructor aceptada por el expedientado, por cuanto a dicha autoridad, en el trámite de dictar la resolución, le co-

---

<sup>28</sup> Artículo 60. Terminación sin declaración de responsabilidad. «Si en cualquier fase del procedimiento el instructor deduce la inexistencia de responsabilidad disciplinaria o de pruebas adecuadas para fundamentarla, propondrá la terminación del expediente sin declaración de responsabilidad, expresando las causas que la motivan». Ello puede hacer hasta innecesaria la formulación del pliego de cargos.

rresponde una labor de examen de la actividad desarrollada por el instructor.

- c. Indicación de la infracción disciplinaria:** que se estima cometida, lo que equivale a la calificación jurídica de la acción, que no es otra cosa que su inclusión en algunos de los apartados de los artículos 7 u 8 que contienen el elenco de faltas muy graves y graves, respectivamente.
- d. Indicación de la responsabilidad del expedientado:** en consonancia con lo anterior.
- e. Propuesta de sanción:** que a juicio del instructor corresponda imponer al expedientado, de entre las diversas opciones que recoge el art. 11 apartados 1 y 2.

La propuesta de resolución, con el contenido mínimo que se acaba de exponer<sup>29</sup>, ha de ser notificada al expedientado con vista del procedimiento para que efectúe las alegaciones que tiene por conveniente en el plazo de diez días. Las alternativas que se plantean en este trance son varias, si bien en todas ellas debe el instructor remitir las actuaciones a la Autoridad competente para resolver el expediente:

- Cabe que el expedientado manifieste su conformidad con esta propuesta de resolución. La Ley, en realidad, solo contempla la conformidad con el pliego de cargos, posibilidad recogida en el artículo 57.6 de la Ley, pero no debe haber problema alguno en admitirla en el momento de formular la propuesta de resolución. Con esta posibilidad se da cobertura legal a la conformidad, mecanismo de aceleración del procedimiento y que por lo que implica, ha de ser, en todo caso, *expresa*, bien por escrito, bien por comparecencia ante instructor y secretario. En este caso se elevará el expediente a la autoridad competente para resolver.
- Pero también cabe que el expedientado manifieste disconformidad con la propuesta de resolución, ya sea mediante alegaciones en las que solicite la práctica de nuevas diligencias de

---

<sup>29</sup> La STS, Sala de lo Militar, de 26 de mayo de 2010 establece la necesidad de motivación de la resolución sancionadora.

prueba, ya sea una simple oposición a la referida propuesta. En el hipotético caso de que el expedientado dejare transcurrir el plazo sin hacer las alegaciones a las que tiene derecho, se remitirá también, con carácter inmediato el expediente a la autoridad competente para resolver.

## 7. TERMINACIÓN DEL PROCEDIMIENTO

Con ánimo de dotar al procedimiento sancionador de la exigible celeridad, la Ley establece que remitirá las actuaciones *con carácter inmediato* a la autoridad competente para resolver. Nos resta ahora ver la tramitación del expediente una vez accede a esta autoridad, la cual puede adoptar, si dispone de la competencia necesaria para ello y previo preceptivo informe del asesor jurídico correspondiente, diferentes resoluciones:

- a. **Puede dictar resolución:** la resolución que ponga fin al procedimiento habrá de dictarse conforme a lo establecido en el artículo 47 de la Ley: *1. La resolución que ponga fin al procedimiento deberá ser motivada y fundada únicamente en los hechos que sirvieron de base al acuerdo de inicio o, en su caso, al pliego de cargos; resolverá todas las cuestiones planteadas y fijará con claridad los hechos constitutivos de la infracción, su calificación jurídica, el responsable de la misma y la sanción a imponer, precisando, cuando sea necesario, las circunstancias de su cumplimiento y haciendo expresa declaración en orden a las medidas provisionales adoptadas durante la tramitación. Igualmente hará mención de la prueba practicada y, en su caso, denegada, señalando, respecto a ésta, los concretos motivos de su inadmisión.*
2. *La resolución del procedimiento se notificará al interesado y a quien hubiere formulado el parte o la denuncia, con indicación de los recursos que contra la misma procedan, así como el órgano ante el que han de presentarse y los plazos para interponerlos.*
3. *De igual modo, se comunicará la resolución a la Autoridad disciplinaria que hubiera ordenado el inicio del procedimiento o instado el ejercicio de la potestad disciplinaria, al Jefe de la*

*Unidad a la que pertenezca el interesado y al Director General de la Policía y de la Guardia Civil.*

- b. Sin adoptar resolución:** acuerda su devolución al instructor para la práctica de aquellas diligencias complementarias o las que hubieren sido omitidas que se consideren necesarias para resolver el procedimiento.
- c. Sin adoptar resolución:** acuerda su devolución al instructor para que practicando las diligencias complementarias u omitidas que fueran necesarias, someta al expedientado una propuesta de resolución con calificación jurídica de mayor gravedad. Ello habrá de hacerse conforme al artículo 49 LORDGC antes examinado.

Confirma la STS, Sala Quinta de lo Militar, de 22 de junio de 2012, que el artículo 62 LORDGC *versa sobre las potestades que incumben al órgano de decisión en cuanto a ordenar la práctica de diligencias complementarias, entre las que se considera incluida la anulación de la propuesta y devolución del expediente para su reconducción valorativa respetando siempre los hechos que dieron lugar a la incoación del mismo (vid. en este sentido el art. 62.1 de la vigente LO. 12/2007), con notificación al encartado de todo lo que se actúe de nuevo por el Instructor para garantizar la defensa de aquel. Tales facultades asisten en efecto a la autoridad sancionadora como tenemos dicho en SS., entre otras, 13.11.1996 y 29.06.2000, si bien que en esta última Sentencia matizamos que la dicha autoridad debía cuidarse de no anticipar su criterio sobre la valoración jurídica que los hechos sancionables le merecieran, porque con este modo de proceder podía causar indefensión al encartado.*

## **8. ESPECIALIDAD EN LA TRAMITACIÓN DE DETERMINADOS EXPEDIENTES**

El artículo 64 LORDGC<sup>30</sup> establece una serie de disposiciones complementarias en la tramitación de determinados expedientes. Son las siguientes:

---

<sup>30</sup> Conforme a la STS Sala Quinta de lo Militar, de 19 de abril de 2013: «Por todo ello, la Sala entiende que la interpretación que debe hacerse de los

1. Expedientes instruidos por faltas graves o muy graves a miembros del Consejo de la Guardia Civil: será preceptivo interesar la emisión de informe, no vinculante, de dicho Consejo, que se incorporará a las actuaciones. Dicho informe deberá ser emitido en el plazo de diez días<sup>31</sup>.
2. En el caso de expedientes instruidos por faltas muy graves: se deberá oír al Consejo Superior de la Guardia Civil, cuya opinión se emitirá una vez formulada por el instructor la correspondiente propuesta de resolución, incorporándose al procedimiento antes de que esta sea notificada al interesado<sup>32</sup>. Por tanto, el expedientado conocerá el acuerdo de suspensión y el informe preceptivo del Consejo Superior de la Guardia Civil

---

arts. 64 y 65 de la Ley Orgánica 12/2007, es la siguiente: Cuando deba solicitarse el informe preceptivo del Consejo Superior de la Guardia Civil en un expediente disciplinario, el instructor efectuará la oportuna propuesta al Director General, el cual acordará le emisión del informe con la suspensión del plazo máximo legal para resolver el expediente y lo trasladará al citado Consejo Superior para el cumplimiento de lo acordado y, una vez evacuado, será remitido al instructor para su incorporación al procedimiento antes de que sea notificada al interesado la correspondiente propuesta de resolución. Así la suspensión del plazo de caducidad comenzará en la fecha del acuerdo del Director General, computándose a partir del día siguiente el tiempo de suspensión que finalizará, como día final, el día en que el instructor recibe, de nuevo, el expediente con el informe del citado Consejo Superior».

<sup>31</sup> El artículo 14 de la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen del Personal de la Guardia Civil señala que «el Consejo de la Guardia Civil es el órgano colegiado en el que participan representantes de los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil y de los Ministerios de Defensa y del Interior, con el fin de mejorar las condiciones profesionales de sus integrantes así como el funcionamiento del Instituto ejerciendo las competencias que, en materia de régimen de personal le atribuye la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre. Se regirá por su normativa específica en el desarrollo de las funciones que tiene asignadas».

<sup>32</sup> La STS, Sala Quinta de lo Militar, de 2 de marzo de 2016, examina, desde la perspectiva de la recusación, la actuación de un general de la Guardia Civil, que por empleo es componente del Consejo Superior de la Guardia Civil a la vez que forma Sala para dictar la sentencia contencioso-disciplinaria en el Tribunal Militar Central.

cuando le notifique el instructor la propuesta de resolución, una vez incorporado al expediente el acuerdo de suspensión y el informe preceptivo.

3. Cuando el director general de la Guardia Civil considere que la sanción adecuada es la de separación del servicio, remitirá el expediente al ministro del Interior quien, a la vista de lo actuado, propondrá al de Defensa la imposición de dicha sanción.



## 10. Ejecución de lo resuelto

*Alejandro E. Olivares Cano*  
*Comandante auditor*

### 1. EL CUMPLIMIENTO DE LAS SANCIONES

#### 1.1. Introducción

Uno de los elementos que define y caracteriza el derecho sancionador es la posibilidad de que este se imponga incluso contra la voluntad del sujeto afectado. Es por lo tanto un derecho coactivo, pues perdería toda su fuerza y razón de ser si una vez concluso el procedimiento en el que se exigiera algún tipo de responsabilidad, no se dotara a la Administración, en general, de los instrumentos que la permitan obligar al afectado a padecer sus efectos más desfavorables.

Así, tras la conclusión del procedimiento disciplinario con la imposición de una sanción, se abre una nueva fase en la que la autoridad disciplinaria, con el apoyo de otros órganos de la Administración e incluso del propio expediente, ha de adoptar las medidas oportunas para que dicha resolución despliegue todos sus efectos.

La actual Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del régimen disciplinario de la Guardia Civil (BOE número 254, de 23 de octubre), a partir de ahora LORDGC; contiene en su Título V «La ejecución de

sanciones», dividiendo la materia en dos capítulos, siendo objeto de estudio en la presente exposición, el primero de ellos que aparece bajo la rúbrica «Cumplimiento de las sanciones».

## **2. LA EJECUTIVIDAD DE LAS SANCIONES**

### **ARTÍCULO 66**

1. Las sanciones impuestas serán inmediatamente ejecutivas, no suspendiendo su cumplimiento la interposición de ningún tipo de recurso, administrativo o judicial.
2. Las sanciones comenzarán a cumplirse el mismo día en que se notifique al infractor la resolución por la que se le imponen, si en esta no se dispusiere, motivadamente, lo contrario.
3. De no ser posible el cumplimiento de la sanción en el momento en que se dicte la resolución, por hallarse el funcionario en situación administrativa que lo impida, esta se hará efectiva cuando su cambio de situación lo permita, salvo que haya transcurrido el plazo de prescripción.
4. No cabrá la suspensión o inejecución de las sanciones impuestas salvo en los supuestos previstos en los artículos 69 y 77 y con las limitaciones establecidas en ellos.

#### **Concordancias:**

- Artículo 60.1 de Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.
- Artículos 47 y 48 de la Ley Orgánica 4/2010, de 20 de mayo de Régimen Disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía.

### **2.1. Introducción**

Un sector de la doctrina ha venido defendiendo que el Derecho Disciplinario Militar no forma parte del Derecho Administrativo, si bien toma técnicas y principios de este<sup>1</sup> y se encontraría a caballo entre lo penal y lo

---

<sup>1</sup> MATAMOROS MARTÍNEZ, Rafael Eduardo. «Momento del cumplimiento de las sanciones», en VV. AA. *Comentarios a la Ley Disciplinaria de las Fuerzas Armadas (L.O. 8/1998)*, coord. por RODRÍGUEZ VILLASANTE Y PRIETO, José Luis. SEGENTE. Ministerio de Defensa 2000. ISBN 84-7823-740-2, p. 803.

administrativo. Esta naturaleza es la que permitiría a este ámbito específico del Derecho sancionador mostrar ciertas relevantes diferencias con el resto del Derecho Disciplinario. Así, frente a la regla general de Derecho Administrativo Sancionador, que impide a la Administración ejecutar sanciones sin que estas hayan cobrado firmeza en vía administrativa, excepcionalmente en el ámbito disciplinario castrense nos encontramos con el principio de la inmediata ejecutividad de las sanciones disciplinarias<sup>2</sup>.

Es una de las notas características del derecho sancionador militar su alto contenido ejemplarizante además de reeducador; razón por la que se busca la mayor celeridad posible en el cumplimiento de la sanción, a fin de evitar que el transcurso del tiempo diluya la percepción general de que la acción reprochable disciplinariamente ha tenido como consecuencia próxima la respuesta punitiva<sup>3</sup>.

Ahora bien, esta aparente justificación de su ejecutividad inmediata en su carácter ejemplarizante ha ido perdiendo su razón de ser a medida que los procedimientos sancionadores han ganado en complejidad, de tal manera que en ocasiones han de transcurrir semanas e incluso meses entre el momento de la comisión de los hechos disciplinariamente reprochables y la adopción de una medida sancionadora; de tal manera que en la actualidad, los medios por los que un Mando ha de restituir con eficacia y celeridad la disciplina frente a quienes la atacan, ha de ser la adopción de las medidas cautelares que han sido puestas a su disposición por el legislador.

## **2.2. El momento de ejecución**

Una vez que el artículo 66.1 de la LORDGC proclama la inmediata ejecutividad de las sanciones, hemos de poner en relación dicho

---

<sup>2</sup> GONZÁLEZ ALONSO, Fernando. «La inmediata ejecutividad de las sanciones disciplinarias militares y el derecho a la tutela judicial efectiva». *Revista General de Derecho Administrativo*, núm. 36 (2014) ISSN 1696-9650.

<sup>3</sup> El Grupo Parlamentario Vasco (Enmienda nº 19) e Izquierda Unida (Enmiendas nº 81, 82 y 83) trataron en sede parlamentaria (Congreso) de enmendar este precepto para conseguir que las sanciones fueran ejecutivas desde la adquisición de firmeza de la resolución. Ambas enmiendas fueron rechazadas por la Cámara (BOCG. Congreso de los Diputados. VIII Leg. Serie A. Proyectos de Ley. Nº 132-4 de 21 de mayo de 2007).

precepto con el artículo 66.2 del mismo texto legal para resolver tanto el momento de ejecución de la sanción como la forma en que la resolución ha de ser notificada al interesado.

Este citado artículo 66.2 es una fiel transcripción del artículo 54.2 de la antigua Ley Disciplinaria<sup>4</sup>, al que se añade *in fine* la exigencia de motivación para todos aquellos supuestos en que se establezca en la resolución sancionadora fecha de ejecución distinta a la de la notificación.

Analizados en su conjunto los dos primeros puntos del artículo 66 podemos obtener las siguientes conclusiones:

1. La resolución sancionadora goza de un carácter no suspensivo, aun cuando se interponga contra ella un recurso tanto disciplinario como judicial.
2. Ahora bien, produciendo efectos desde que se dicta la resolución, por ejemplo el computo del plazo de prescripción de la sanción impuesta; sin embargo, no será plenamente eficaz hasta su notificación al interesado, de manera que será a partir de dicho momento que la sanción sea ejecutiva.
3. Admite la Ley, después de proclamar su ejecutividad inmediata, la posible demora en el cumplimiento de la sanción, dispuesto por la propia resolución sancionadora y siempre de forma motivada.
4. Si bien la eficacia de la resolución sancionadora despliega sus plenos efectos desde el momento de su notificación, la realidad compleja de los procedimientos administrativos sancionadores nos aboca de forma indefectible a que determinadas sanciones no puedan cumplirse o ejecutarse hasta la concurrencia de posteriores actos formales de publicación en los Diarios Oficiales. Así, supuestos como la «pérdida de puestos en el escalafón» o la «baja en centro docente» no tendrán ple-

---

<sup>4</sup> Artículo 54.1 de la Ley Orgánica 11/1991, de 7 de junio del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil. «Las sanciones disciplinarias impuestas serán de inmediatamente ejecutivas, no suspendiendo su cumplimiento la interposición de ningún tipo de recurso, administrativo o judicial 2. Las sanciones comenzarán a cumplirse el mismo día en que se notifique al infractor la resolución por la que se le imponen, si en ésta no se dispusiera lo contrario».

na eficacia sino a partir de su publicación en el Diario Oficial correspondiente; mientras que en otros supuestos como la «suspensión de empleo» o «la pérdida de destino» la referida publicación tendrá efectos de general publicidad además de fijar el cumplimiento de la sanción trasladando su efectividad a la fecha de notificación.

### 2.3. La notificación de las resoluciones disciplinarias

Como ya hemos expuesto, salvo disposición en contrario, la sanción disciplinaria deberá ejecutarse o iniciar su ejecución el mismo día que se notifique la resolución sancionadora al interesado. Para ello se precisa de una serie de actos administrativos que permitan materialmente su ejecución. Dichos trámites administrativos, a falta de plazo legalmente fijado para ello y atendiendo a que la inmediata ejecutividad de la sanción es uno de los elementos característicos del Derecho Disciplinario Militar habrán de efectuarse a la mayor brevedad posible.

Así, una vez acordada la resolución y como condición para su efectiva ejecución se hace preceptivo su notificación al interesado; notificación que habrá de efectuarse, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 44 en relación con el artículo 47.2, ambos de la LORDGC<sup>5</sup>;

---

<sup>5</sup> Artículo 44. Práctica de notificaciones.

*1. Las notificaciones se practicarán por cualquier medio que permita tener constancia de la recepción por el interesado, así como de la fecha, la identidad y el contenido del acto. La acreditación de la notificación efectuada se incorporará a las actuaciones.*

*Cuando el interesado rechace la notificación de una resolución o de un acto de trámite, se hará constar en las actuaciones, especificándose las circunstancias del intento de notificación, y se tendrá por efectuado el mismo siguiéndose el procedimiento.*

*Cuando no se pueda practicar una notificación, por no ser localizado el interesado en su unidad de destino o encuadramiento, o en su domicilio declarado, la notificación se efectuará por medio de edictos en el tablón de anuncios de su unidad de destino o encuadramiento y en el Boletín Oficial de la Guardia Civil, continuándose las actuaciones. El trámite de notificación domiciliaria se entenderá cumplimentado una vez efectuados, en el plazo de tres días, dos intentos llevados a cabo en momentos diferentes.*

Artículo 47. Resolución final del procedimiento. *2. La resolución del pro-*

teniendo como preceptos de carácter supletorio el contenido de los artículos 40 y siguientes de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Así, habrá de gestionarse la notificación de la resolución dentro de los diez días siguientes a su adopción debiendo efectuarse esta por escrito, comunicación telegráfica, mediante burofax o cualquier medio de comunicación telemática o electrónica siempre que cualquiera de ellos permita dejar constancia de la recepción de la comunicación, de la fecha en que esta se produjo y de la identificación del acto notificado. Téngase en cuenta que cabe también en este ámbito la notificación mediante la comparecencia personal del interesado ante el secretario del procedimiento disciplinario, ante quien habrá de efectuarse y dejar constancia escrita.

En cuanto al contenido de esta notificación, la misma habrá de contener; ya sea efectuada personalmente o por escrito; el texto íntegro de la resolución notificada, información suficiente acerca del recurso o recursos que quepan frente a dicha resolución, así como las Autoridades ante las que podría interponerlos, plazo y forma de interposición<sup>6</sup>. Debiéndose dejar constancia fehaciente del lugar, fecha y hora de la notificación; que será firmada por los asistentes en el caso de las presenciales y de las que se dejará constancia bastante en el resto de casos<sup>7</sup>.

---

*cedimiento se notificará al interesado y a quien hubiere formulado el parte o la denuncia, con indicación de los recursos que contra la misma procedan, así como el órgano ante el que han de presentarse y los plazos para interponerlos.*

<sup>6</sup> El artículo 40 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas establece en su punto 2 *Toda notificación deberá ser cursada dentro del plazo de diez días a partir de la fecha en que el acto haya sido dictado, y deberá contener el texto íntegro de la resolución, con indicación de si pone fin o no a la vía administrativa, la expresión de los recursos que procedan, en su caso, en vía administrativa y judicial, el órgano ante el que hubieran de presentarse y el plazo para interponerlos, sin perjuicio de que los interesados puedan ejercitar, en su caso, cualquier otro que estimen procedente.*

<sup>7</sup> Artículo 41 de la LPAC 39/2015, en su punto 1, párrafo cuarto. *Con independencia del medio utilizado, las notificaciones serán válidas siempre que permitan tener constancia de su envío o puesta a disposición, de la recepción o acceso por el interesado o su representante, de sus fechas y horas, del contenido íntegro, y de la identidad fidedigna del remitente y destinatario de la misma. La acreditación de la notificación efectuada se incorporará al expediente.*

Por otra parte, debemos tener en cuenta que en ningún caso se intentará obtener del sancionado manifestación alguna acerca de su conformidad o no con el contenido de la resolución sancionadora, ni sobre su propósito de impugnar la misma por vía de recurso.

Ya hemos señalado que la notificación debe ser cursada en el plazo de diez días, pero puede ocurrir que esta no se pueda llevar a efecto por encontrarse el interesado en ignorado paradero, o bien por su propia negativa a recibir la notificación. En estos supuestos, y si bien para resoluciones o actos de trámite, la propia LORDGC contempla la posible publicación edictal en tablón de anuncios de destino o encuadramiento y en el Boletín Oficial de la Guardia Civil; en relación con las resoluciones que ponen fin al procedimiento sancionador no se pronuncia de forma expresa el texto legal. Así, habrá que plantearse en que supuestos, dada la naturaleza afflictiva del derecho sancionador surtirá toda su eficacia el procedimiento de notificación por medio de edictos:

- 1) En el caso de las resoluciones sancionadoras, la opinión mayoritaria entiende que se precisa que el castigado reciba de forma cabal y directa la información suficiente acerca de la sanción impuesta así como de los medios de impugnación y defensa puestos a su disposición. Información que mediante un sistema de publicación edictal permitiría la transmisión de cierto grado de información sobre la que habría de extender una presunción de acceso y conocimiento por parte del sancionado que tendría difícil encaje en la salvaguarda de los derechos que asisten al sujeto sometido a reproche disciplinario.

Por lo tanto corresponderá a la Administración sancionadora adoptar las medidas precisas para conseguir que el sancionado obtenga un conocimiento fehaciente de la resolución disciplinaria; pudiendo entre otros instrumentos acudir al artículo 115 de la Ley Orgánica 2/1989, de 13 de abril, Procesal Militar<sup>8</sup>, para intentar buscar al interesado por llamamiento, señalándolo-

---

<sup>8</sup> Artículo 115 de la LPM.

*Cuando por imposibilidad de identificación de los destinatarios o desconocimiento de su domicilio no sea posible la comunicación por cédula, podrá hacerse por el medio de difusión que se estime más adecuado, señalando plazo para su comparecencia, quedando de ello constancia en autos.*

le un plazo para su comparecencia. Ahora bien, si no compareciera, deberían quedar paralizadas las actuaciones de ejecución hasta que el interesado aparezca o transcurra el plazo de prescripción de la sanción. Todo ello sin perjuicio de la exigencia de responsabilidades penales, disciplinarias o administrativas en que hubiese incurrido el sancionado con su incomparecencia.

- 2) Cuestión distinta es aquellos casos en que las resoluciones disciplinarias no concluyen con la imposición de una sanción, ya que, en estas, al no haber castigo que ejecutar tampoco cabrá recurso contra el acuerdo notificado<sup>9</sup>. Por lo tanto, ningún derecho se vería perturbado por el empleo de mecanismos que otorguen publicidad y posibilidad de conocimiento suficiente de la resolución, si se desconoce el paradero del interesado.

### **2.3.1. El supuesto de notificación defectuosa**

Se considera defectuosa una notificación cuando en su ejecución se incumpla alguno de los requisitos antes señalados. No obstante, su carácter defectuoso no va a impedir la ejecución de la sanción, aunque puede que retrase la firmeza de la resolución en que se impuso aquella de forma indefinida.

Así, el artículo 476 de la LPM<sup>10</sup> señala cual es el régimen jurídico de estos; debiendo nosotros distinguir, atendiendo a la posición que adopte el interesado la distinta relevancia de su carácter defectuoso o irregular. Si el sancionado impugnase en tiempo y forma el acto

---

<sup>9</sup> El Título VI de la LORDGC, contempla el régimen de recursos, señalando en su artículo 73, que los interesados los podrán interponer contra las *resoluciones sancionadoras*, por lo que a sensu contrario no tendría cabida respecto aquellas resoluciones que no contengan sanciones disciplinarias.

<sup>10</sup> Artículo 476 de la LPM

«Las notificaciones de los actos sancionadores dictados en aplicación de la Ley Disciplinaria deberán reunir los requisitos ordenados en la mismas y en las demás leyes y reglamentos sobre procedimiento administrativo.

«Sin el cumplimiento de los expresados requisitos no se tendrán por válidas ni producirán efectos legales en cuanto al recurso contencioso-disciplinario militar, salvo si los interesados, dándose por enterados, utilizaren en tiempo y forma dicho recurso».

sancionador, bien en vía disciplinaria, bien en vía contencioso disciplinaria; entenderíamos que la notificación ha quedado convalidada al presumirse que el administrado se ha dado por enterado de la existencia del acto y ha tomado cabal conocimiento de su contenido.

Sin embargo, si no efectúa la impugnación del castigo impuesto, la notificación defectuosa no será tenida por válida ni eficaz, por lo que en cualquier momento el interesado podrá solicitar que le vuelva a ser notificada la resolución en legal forma; abriéndose con ello un nuevo plazo para la interposición de los meritados medios de recurso.

#### **2.4. El llamado cumplimiento demorado de las sanciones disciplinarias**

La expresión contenida en el artículo 66.2 de la LORDGC «si en esta no se dispusiese, motivadamente lo contrario» se refiere a la excepción a la regla general del inmediato cumplimiento de los castigos disciplinarios a partir del momento de su notificación.

Frente a los supuestos de suspensión del castigo por plazo inferior a la prescripción y a los supuestos de inejecución; que serán examinados posteriormente, aquí nos encontramos con un supuesto en que por parte de la propia Autoridad o mando sancionador se puede determinar en el propio acuerdo sancionador que, el cumplimiento del castigo por parte del interesado se demore a un momento posterior al de su notificación.

Así, mientras que los supuestos de inejecución o suspensión exigen, como veremos, de justa causa, en el presente supuesto la resolución de la Autoridad Disciplinaria habrá de ser motivada, entendida tal motivación como una sucinta justificación de la decisión adoptada al ser una excepción al principio general de inmediatez. Las razones de este cumplimiento diferido pueden ser muy diversas, pudiendo responder al propio interés de la Administración sancionadora o bien al interés particular del sancionado; pues nada obsta para que este pretenda un cumplimiento de la sanción lo menos gravoso posible.

Este cumplimiento demorado al que nos referimos podrá acordarse respecto a cualquiera de las sanciones disciplinarias contenidas en la LORDGC ya que el artículo 66.2 no efectúa distingo alguno. De igual manera, tampoco se contiene en la Ley gradación alguna respec-

to a los Mandos con potestad disciplinaria, de manera que cualquiera de ellos en su resolución sancionadora podrá estipular este cumplimiento demorado.

En todo caso y como ya hemos expuesto, dicha demora habrá de cumplir con dos requisitos:

- 1) Que concurra una causa suficiente y motivada que justifique el cumplimiento demorado.
- 2) Que la demora se adopte en la propia resolución sancionadora de modo claro y motivado.

En cuanto al plazo de demora, este deberá venir fijado en la propia resolución sancionadora, con indicación concreta y expresa del día en que deba cumplirse o en su caso iniciarse la extinción de la sanción. Término o plazo que en todo caso deberá tener relación directa con la causa o motivo que llevó a la Autoridad Sancionadora a conceder dicha demora. Esta además ha de ser breve, pues precisamente la propia LORDGC contempla en los artículos siguientes las medidas que, para supuestos en que fuera preciso trasladar en el tiempo de forma más prolongada la ejecución de una sanción; siendo lo pertinente acudir a lo dispuesto en el artículo 69 y solicitar el Mando sancionador al director general de la Guardia Civil la suspensión o inejecución de la sanción.

Por otra parte, la resolución sancionadora en que se disponga la demora será notificada al sancionado de manera que este a partir de la misma, tendrá cabal y completo conocimiento del momento de inicio de cumplimiento de la sanción sin que sea preciso posterior recordatorio o gestión alguna por el mando sancionador, ante quien se pondrá el interesado a su disposición tan pronto llegue la fecha indicada.

Una manifestación específica de este supuesto de demora se contiene en el propio artículo 66.3 de la LORDGC, en el que se contempla la posibilidad de que se difiera el cumplimiento de una sanción atendiendo a la situación administrativa en que se encuentre el interesado; si aquella fuese incompatible con esta; en cuyo caso se trasladaría dicho cumplimiento a un momento posterior, siempre que esto no

dé lugar a que se produzca la prescripción de la sanción por el transcurso del tiempo. Por ejemplo, quien se encuentra de forma temporal sin retribuciones por encontrarse disfrutando de una licencia por asuntos propios, deberá de ver demorada la ejecución de una sanción privativa de haberes, pues no dispondrá en ese momento de nómina sobre la que ejecutarlo; debiendo trasladarse su cumplimiento a un momento posterior.

Junto a estos supuestos formales, es posible, dada la experiencia observada, que se produzcan supuestos de demora tácita o solapada, a través de medios tan simples como el retraso voluntario en la notificación del acuerdo sancionador. Ahora bien, no se puede olvidar que tanto en uno como en otros supuestos, la demora en el cumplimiento del castigo disciplinario no interrumpe el plazo de prescripción de la sanción al ser este retraso imputable a la Administración sancionadora.

### **3. LA EJECUCIÓN DE LA SANCIÓN DE PÉRDIDA DE HABERES CON SUSPENSIÓN DE FUNCIONES**

#### Artículo 67

1. Las sanciones de pérdida de haberes se harán efectivas por el órgano competente en materia de retribuciones, con cargo al sancionado.
2. No obstante, cuando el sancionado lo sea por falta grave podrá, previa comunicación al correspondiente órgano, fraccionar el pago durante los cinco meses siguientes al de la imposición de la sanción.
3. Para la determinación de estas sanciones se tomará como base la totalidad de las remuneraciones íntegras mensuales que percibiese en el momento de la comisión de la falta, dividiéndose por treinta aquella cantidad y se multiplicará por el número de días de sanción impuestos.

#### **Concordancias:**

- Artículo 60.2 de Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.

- Artículo 47.6 de la Ley Orgánica 4/2010, de 20 de mayo de Régimen Disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía.

### 3.1. Introducción

La pérdida de haberes fue una sanción ajena al derecho disciplinario militar hasta su introducción en la Ley Orgánica 11/1991, de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, a donde fue traída del ámbito sancionador de los funcionarios del Estado y en concreto del relativo al Cuerpo Nacional de Policía, donde se denominaba «pérdida de remuneración»<sup>11</sup>. Cuando dicha sanción fue acogida en el ámbito disciplinario del Instituto Armado, esta se configuró como una sanción intermedia para las faltas leves, ubicada entre la reprensión y el arresto y finalmente se conformó como la de uso más habitual. Así, la naturaleza coercitiva, restrictiva cuando menos de la libertad per-

---

<sup>11</sup> La Ley Orgánica 4/2010, de 20 de mayo, del Régimen disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía ha derogado el Reglamento de Régimen Disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía, RD 884/1984 de 14 de julio; de manera que ha desaparecido del texto disciplinario referencia alguna a la acepción «pérdida de remuneración». *Artículo 10 Sanciones 1. Las sanciones que pueden imponerse por la comisión de faltas muy graves son: a) La separación del servicio. b) La suspensión de funciones desde tres meses y un día hasta un máximo de seis años. c) El traslado forzoso. 2. Por faltas graves podrá imponerse la sanción de suspensión de funciones desde cinco días a tres meses. 3. Las sanciones que pueden imponerse por la comisión de faltas leves son: a) La suspensión de funciones de uno a cuatro días, que no supondrá la pérdida de antigüedad ni implicará la inmovilización en el escalafón. b) El apercibimiento.* Lo que no implica que esta pérdida remunerativa no surta efecto como consecuencia de la imposición de una sanción de suspensión de funciones. En este sentido cítese la Sentencia de 19 de septiembre de 2000, de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, por la que se fija doctrina legal en relación con los artículos 28 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, y 12 del Reglamento del Régimen Disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía, fijando como doctrina legal que «la sanción de suspensión de funciones firme prevista en los artículos 28 de la Ley Orgánica 2/1986, y 12 del Real Decreto 884/1989, lleva implícita como efecto inherente a la misma que, durante el tiempo de cumplimiento de la sanción, el miembro del Cuerpo Nacional de Policía sancionado estará privado de todos los derechos inherentes a su condición y, por tanto, no podrá percibir las retribuciones anejas a su condición de funcionario».

sonal del sujeto sancionado, en el caso de arresto, hizo que esta fuera abandonándose como sanción por falta leve; llegando en la actual Ley Disciplinaria a desaparecer; fruto tanto de la fuerte oposición existente en sectores de la Guardia Civil a su subsistencia; como desde el ámbito jurisprudencial, donde se consideró a dicha medida restrictiva de libertad como manifiestamente incompatible con un nuevo régimen disciplinario en el que refuerza el carácter policial de la Guardia Civil y que necesariamente ha de verse complementado con el contenido de la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil.

Este proceso de implantación de la sanción pecuniaria dentro del espacio disciplinario militar ha culminado con su implantación con la denominación de «sanción económica» en la Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas; si bien coexistiendo con la figura del arresto, del que no obstante se remarca su carácter excepcional y necesariamente motivado<sup>12</sup>.

### **3.2. Contenido de la sanción**

El efecto jurídico de esta sanción se manifiesta en dos esferas diferenciadas y al mismo tiempo concurrentes. Así, por un lado, la reducción o merma retributiva que sufre el miembro de la Guardia Civil y por otro lado, la suspensión de funciones que conlleva.

#### ***3.2.1. Ejecución de la sanción pecuniaria***

En lo referente a su merma retributiva, esta medida disciplinaria se articula como una sanción pecuniaria de magnitud variable, donde dentro de unos límites máximo y mínimo, tal como se articula la más

---

<sup>12</sup> LORDFAS Artículo 11. Sanciones disciplinarias. «1. Las sanciones que pueden imponerse por faltas leves son: a) Reprensión. b) Privación de salida de uno a ocho días. c) Sanción económica de uno a siete días. d) Arresto de uno a catorce días. 2. Las sanciones que pueden imponerse por faltas graves son: a) Sanción económica de ocho a quince días. b) Arresto de quince a treinta días. c) Pérdida de destino. d) Baja en el Centro Docente Militar de Formación. 3. Las sanciones que pueden imponerse por faltas muy graves son:

Arresto de treinta y uno a sesenta días. b) Suspensión de empleo. c) Separación del servicio. d) Resolución de compromiso».

común sanción empleada por la Administración Civil, la multa; sin embargo y frente a esta, no se define mediante la determinación de una cantidad líquida, que aparezca fijada de forma precisa; sino que tomando como referencia lo que podríamos llamar una unidad de medida, en concreto *la totalidad de la remuneraciones íntegras mensuales* y mediante una sencilla, en principio, operación aritmética, se nos va a permitir definir en cada caso concreto la cuantía y extensión en que se impone esta sanción disciplinaria al miembro de la Guardia Civil sobre quien proceda. Esta proporcionalidad en la cuantía de la sanción, su carácter progresivo, va a permitir que ante un comportamiento reprochable disciplinariamente; dependiendo del grupo de clasificación, el empleo, destino, y puesto de trabajo del sancionado, la cuantía de la sanción impuesta variará.

De tal forma que, el montante de las retribuciones que habrá de tenerse en cuenta será el que venga reflejado en la remuneración periódica percibida mensualmente por el sancionado, debiéndose de excluir de la misma, tanto las retribuciones de carácter ocasional como las de devengo temporalmente irregular, tal como podrían ser, por ejemplo; las indemnizaciones de servicio o las dietas por traslado.

La suma de dichas retribuciones, reflejadas en la nómina mensual del personal; tomada con carácter bruto, no neto; es decir, antes de impuestos, será la referida al momento de comisión de la falta disciplinaria sin perjuicio de una posible modificación o mejora retributiva del sancionado en el momento posterior de la imposición de la sanción; debiéndose proceder, tal como dispone el texto articulado, a dividir dicha cantidad entre treinta para determinar el importe diario de la sanción; procediéndose a multiplicar dicha unidad de medida sancionadora por el total de los días de sanción impuestos.

Como bien indica el artículo 67.1 de la Ley Disciplinaria, no le corresponde al mando sancionador la elaboración de la referida operación aritmética; pues la función correctora y restitutoria de la disciplina culmina con la imposición de la sanción y la determinación de su extensión, es decir, la determinación de los días privado de libertad; siendo en todo caso quien la Ley define como *órgano competente en materia de retribuciones*. Así la Sección de Retribuciones del Personal

será quien habrá de efectuar la reseñada operación aritmética con carácter previo a la ejecución material de la sanción disciplinaria.

En cuanto a la ejecución material de la disposición sancionadora, conviene destacar que si bien dicha ejecución de la sanción no puede hacerse de forma inmediatamente seguida a la notificación de la sanción; también es cierto que dicha ejecución habrá de efectuarse antes de que lleguen a transcurrir dos meses contados de fecha a fecha cuando se trate de falta leve; o seis meses cuando se trate de falta grave; pues de otra manera habría de entenderse prescrita la sanción por el transcurso de los plazos previstos en el artículo 68.5 de la Ley. Es precisamente a existencia de dichos plazos prescriptivos lo que lleva a que el artículo 67.2 de la LORDGC, al conceder al sancionado la facultad, pues no requiere de autorización sino de una mera comunicación previa, de acogerse al fraccionamiento del pago de la sanción impuesta; lo restringe al espacio de la falta grave y fija en cinco los meses en que puede efectuarse ese pago fraccionado, evitando con ello que pueda llegar a consumarse el plazo prescriptivo legalmente previsto.

Ahora bien, el fraccionamiento del pago puede no venir dispuesto por el propio sancionado sino que puede aparecer como legalmente procedente en virtud de la aplicación del artículo 607 de la Ley 1/2000, de 7 de enero de Enjuiciamiento Civil en relación con el artículo 27 del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por R. D. Legislativo 1/1995, de 24 de marzo. Así, aun cuando no se recoge de forma expresa en la LORDGC, como sí ha hecho la más reciente LORDFAS de 2014; si la cuantía de la sanción de pérdida de haberes conllevase la reducción del salario percibir por el sancionado por debajo de la cantidad que la LEC fija como inembargable en relación con el Salario Mínimo Interprofesional fijado anualmente; habrá de acudir a los límites, reducciones y fracciones pecuniarias que contempla en referido precepto para la ejecución de la sanción impuesta. Cuestión y cálculo que en ningún caso corresponderá al mando sancionador sino al órgano pagador competente<sup>13</sup>.

---

<sup>13</sup> LEC. Artículo 607, Embargo de sueldos y pensiones. «1. Es inembargable el salario, sueldo, pensión, retribución o su equivalente, que no exceda de la cuantía señalada para el salario mínimo interprofesional.

### 3.2.2 *La suspensión de funciones*

La reducción de ingresos derivada de la sanción de pérdida de haberes lleva consigo, en el ámbito disciplinario de la Guardia Civil, la suspensión de funciones del Guardia Civil sancionado por el mismo número de días a los que se extiende la pérdida de haberes. Esta suspensión de funciones habrá sido objeto de estudio en los capítulos correspondientes al estudio de las sanciones disciplinarias. No obstante efectuaremos una breve reflexión.

De una parte, no debe confundirse esta sanción con la situación administrativa de suspenso en funciones que contempla la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen del Personal de la Guardia Civil<sup>14</sup>, ni

---

2. Los salarios, sueldos, jornales, retribuciones o pensiones que sean superiores al salario mínimo interprofesional se embargarán conforme a esta escala: 1º Para la primera cuantía adicional hasta la que suponga el importe del doble del salario mínimo interprofesional, el 30 por 100. 2º Para la cuantía adicional hasta el importe equivalente a un tercer salario mínimo interprofesional, el 50 por 100. 3º Para la cuantía adicional hasta el importe equivalente a un cuarto salario mínimo interprofesional, el 60 por 100. 4º Para la cuantía adicional hasta el importe equivalente a un quinto salario mínimo interprofesional, el 75 por 100. 5º Para cualquier cantidad que exceda de la anterior cuantía, el 90 por 100».

<sup>14</sup> Artículo 87. *Situaciones administrativas.*

1. *Los guardias civiles se hallarán en alguna de las siguientes situaciones administrativas:*

- a) *Servicio activo.*
- b) *Servicios especiales.*
- c) *Excedencia.*
- d) *Suspensión de empleo.*
- e) *Suspensión de funciones.*
- f) *Reserva.*

*Artículo 92. Situación de suspensión de funciones.*

1. *El pase a la situación de suspensión de funciones de los guardias civiles se podrá acordar como consecuencia del procesamiento, inculpación o adopción de alguna medida cautelar contra el imputado en un procedimiento penal o por la incoación de un expediente disciplinario por falta muy grave. El Ministro de Defensa, valorando la gravedad de los hechos imputados, la existencia o no de prisión preventiva, el perjuicio que la imputación infera al régimen del Instituto o la alarma social producida, podrá acordar la suspensión*

tampoco con la medida cautelar de cese en funciones recogida en la propia LORDGC<sup>15</sup>.

---

*de funciones. El Ministro del Interior determinará si dicha suspensión lleva consigo el cese en el destino.*

*2. El guardia civil en situación de suspensión de funciones permanecerá inmovilizado en el puesto que ocupe en el escalafón. El periodo máximo de permanencia en esta situación será de seis meses o el de duración de la prisión preventiva, caso que se hubiere acordado por la autoridad judicial en algún momento del procedimiento y fuese superior a seis meses.*

*(...)*

*6. El guardia civil que pase a la situación de suspensión de funciones tendrá derecho a percibir el 100 por cien de las retribuciones básicas, así como las prestaciones familiares y pensiones de mutilación y recompensas a que se pudiera tener derecho, salvo en el supuesto de paralización del expediente por causa imputable al interesado, que comportará la pérdida de toda retribución mientras se mantenga dicha paralización, y, de igual manera, no tendrá derecho a percibir haber alguno en caso de incomparecencia en el expediente disciplinario.*

<sup>15</sup> *Artículo 24. Ejercicio de la potestad disciplinaria.*

*1. Todo mando tiene el deber de corregir las infracciones que observe en los de inferior empleo, aunque no le estén directamente subordinados, sin que ello suponga sanción alguna. Si, además, las considera merecedoras de sanción, formulará parte disciplinario o acordará el inicio del procedimiento sancionador que corresponda, si tuviera competencia para ello.*

*Si la naturaleza y circunstancias de la falta exigen una acción inmediata para mantener la disciplina, evitar un posible perjuicio grave al servicio o a la buena imagen de la Institución, cualquier superior podrá ordenar que el presunto infractor se persone de manera inmediata en la Unidad, Centro u Organismo que constituya su destino y podrá, además, disponer el cese de éste en sus funciones habituales por un plazo de hasta cuatro días, en espera de la posterior decisión del mando competente para acordar el inicio del oportuno procedimiento sancionador, a quien informará de modo inmediato de la decisión adoptada.*

*Artículo 54. Medidas cautelares.*

*Cuando el procedimiento se tramite por la comisión de falta grave, y si la naturaleza y circunstancias de ésta exigiesen una acción inmediata para mantener la disciplina o evitar perjuicio al servicio, la autoridad que hubiera acordado la incoación del expediente podrá disponer el cese del expedientado en todas o en algunas de sus funciones habituales por un periodo máximo de tres meses, computando, en su caso, el tiempo de cese que hubiera cumplido por determinación de sus Jefes directos de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 24.*

De otra, la suspensión de funciones durante el número de días por el que se impone la sanción responde a una doble motivación. Así, considerado el desempeño de la propia actividad profesional como un derecho del guardia civil, su privación tendría un carácter afflictivo secundario a la pérdida de emolumentos; respondiendo asimismo al principio de no exigibilidad de una prestación laboral sin contraprestación económica durante un lapso temporal cierto.

En cuanto a la forma en que se ha de ejecutar esta suspensión de funciones, objeto específico de este comentario, esta habrá de llevarse a cabo a puro y debido efecto tan pronto como se notifique al sancionado la imposición de la pérdida de haberes; lo que llevará necesariamente a su consumación con carácter previo a que se produzca la detracción de emolumentos al sujeto disciplinado.

Como consecuencia de esta suspensión, el sancionado cesará con carácter temporal en su quehacer profesional durante los días fijados en la resolución; pero no se verá afectado ni su derecho al ascenso, si le correspondiera durante el lapso de suspensión, ni dejará de ser este tiempo abonable como tiempo de servicio, y en todo caso será computable a efectos de trienios y de consolidación de derechos pasivos.

#### **4. LA CONCURRENCIA DE SANCIONES ARTÍCULO 68**

Cuando concurren varias sanciones y no sea posible su cumplimiento simultáneo, este se llevará a cabo por orden de mayor a menor gravedad.

##### **Concordancias:**

- Artículo 62 de Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.
- Artículo 47.3 de la Ley Orgánica 4/2010, de 20 de mayo de Régimen Disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía.

##### **4.1. Introducción**

La concurrencia de sanciones tiene lugar cuando se procede a la acumulación de dos o más castigos impuestos al mismo sujeto; ya sea porque todos ellos están pendientes de cumplimiento, bien porque mientras se está extinguiendo uno de ellos se le impone otro diferente.

No obstante, este precepto, al desaparecer la sanción de arresto del catálogo disciplinario de la Guardia Civil ha perdido su principal razón de ser. La antigua normativa disciplinaria contemplaba el carácter preferente del arresto sobre el resto de sanciones; pero la desaparición de este y ante el supuesto en que se produzca un concurso efectivo de sanciones, estas serán de forma habitual compatibles y homogéneas entre sí; debiéndose acudir a las normas de concurso de leyes recogidas en el Código Penal<sup>16</sup> y según dichos principios acudir a los criterios de especialidad o consunción en caso de vulneración simultánea de tipos de diversa gravedad.

#### **4.2. Compatibilidad e incompatibilidad de las sanciones**

La cuestión clave es definir cuáles de entre las sanciones previstas legalmente son susceptibles de cumplimiento simultáneo y cual no; procediéndose en ese último supuesto a cumplirse por orden de gravedad descendente.

Atendido el catálogo de sanciones previsto en el artículo 11 de la LORDG, nos encontramos que tanto la sanción de «reprehensión» como la de «pérdida de puestos en el escalafón» son absolutamente compatibles entre sí y con el resto de sanciones recogidas en el precepto.

Por su parte, la sanción de «pérdida de haberes», desde su ámbito pecuniario es perfectamente compatible con sanciones de idéntica naturaleza y con el resto del catálogo; mientras que la de «pérdida de destino» sería incompatible para su cumplimiento simultáneo consigo

---

<sup>16</sup> Artículo 8. *Los hechos susceptibles de ser calificados con arreglo a dos o más preceptos de este Código, y no comprendidos en los artículos 73 a 77, se castigarán observando las siguientes reglas:*

- 1.º El precepto especial se aplicará con preferencia al general.*
- 2.º El precepto subsidiario se aplicará sólo en defecto del principal, ya se declare expresamente dicha subsidiariedad, ya sea ésta tácitamente deducible.*
- 3.º El precepto penal más amplio o complejo absorberá a los que castiguen las infracciones consumidas en aquél.*
- 4.º En defecto de los criterios anteriores, el precepto penal más grave excluirá los que castiguen el hecho con pena menor.*

misma, así como con la de «suspensión de empleo» y la de «separación del servicio».

De igual forma y de manera recíproca, la sanción de «suspensión de empleo» es incompatible consigo misma, así como con la «separación del servicio», la «pérdida de destino» y la «pérdida de haberes» en su ámbito coincidente con la suspensión de empleo, pero no así con su aspecto pecuniario.

Para finalizar, la sanción de «separación del servicio» es perfectamente compatible con la de «pérdida de puestos en el escalafón» y la de «repreensión», pero incompatible con las demás.

A partir de esta enumeración hemos de plantearnos la modalidad de cumplimiento de estas sanciones en caso de concurrencia. Así, en los supuestos de compatibilidad no habrá problema alguno para su cumplimiento simultáneo. Sin embargo en el caso de concurrencia de sanciones de carácter incompatible, el artículo 68 aporta poca luz a la solución a adoptar, pues no va más allá del criterio de la gravedad, a diferencia de su correlato en la antigua Ley Disciplinaria del año 1991<sup>17</sup>, en la que, dejando el criterio de la gravedad para la ordenación de las sanciones de arresto; las demás se ordenaban en caso de imposible cumplimiento simultáneo por su orden de imposición; criterio que ha desaparecido en el actual precepto y que nos lleva al ejercicio de labores interpretativas en cuanto a la gradación de las sanciones, en el que deberían de conceptuarse como más graves aquellas que en que se sancionan faltas muy graves frente a las que sancionan faltas graves y así sucesivamente hasta las faltas leves.

En todo caso, a mi juicio, debe entenderse como más grave la sanción de «separación del servicio» pues desde el mismo momento que esta supone la ruptura del vínculo que une al interesado con la Administración Militar, extrañando del ámbito disciplinario de la Guardia Civil a aquel sobre el que se ejecuta, el interés principal de la Admi-

---

<sup>17</sup> Artículo 57 «Cuando concurren varias sanciones y no sea posible su cumplimiento simultáneo se llevará a cabo en el orden en que fueran impuestas, excepto los arrestos, que se cumplirán con preferencia a las demás, y entre ellos por orden de mayor a menor gravedad. Si la suma de los mismos excede de seis meses no se cumplirá el tiempo que sobrepase dicho límite».

nistración será el de dar concluida la relación con el sujeto y no parecería lógico que se produjera la demora en dicho objetivo por mor del cumplimiento de otro tipo de sanciones.

Para concluir, recordar que en el caso del cumplimiento sucesivo de sanciones incompatibles entre sí, no se interrumpe el cómputo de los plazos de prescripción legalmente establecidos toda vez es situación no se encuentra dentro del ámbito de disposición del sancionado sino que dicha ordenación es atribuible a la propia Administración sancionadora.

## **5. LA SUSPENSIÓN E INEJECUCIÓN DE LAS SANCIONES ARTÍCULO 69**

El órgano competente para imponer la sanción podrá proponer al director general de la Policía y de la Guardia Civil, de oficio o a instancia del sancionado, y de manera motivada, la suspensión de la misma por plazo inferior al de su prescripción, o la inejecución de la sanción, cuando mediase causa justa para ello. El ministro de Defensa y el director general de la Policía y de la Guardia Civil podrán acordar la suspensión o la inejecución de las sanciones que impongan.

### **Concordancias:**

- Artículo 63 de Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.
- Artículo 49 de la Ley Orgánica 4/2010, de 20 de mayo de Régimen Disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía.

### **5.1. Introducción**

La actual LORDGC mantiene en su artículo 69 la posibilidad de que se acuerde la suspensión e incluso la inejecución de la sanción que ya ha sido impuesta. Norma que tiene su inmediato precedente en el artículo 58 de la Ley Orgánica 11/1991, de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil<sup>18</sup> y que ni es sino respuesta al axioma: «Si la autori-

---

<sup>18</sup> Artículo 58. «El órgano competente para imponer la sanción podrá proponer al Director general de la Guardia Civil, por el cauce reglamentario, la suspensión de la misma por plazo inferior al de su prescripción o la inejecución de la sanción, cuando mediase causa justa para ello».

dad disciplinaria es la depositaria de la potestad sancionadora, le ha de corresponder a ella la capacidad de disponer acerca de la ejecución del castigo», y así se contempla en el precepto objeto de análisis. Ahora bien, esa facultad no puede ser omnímoda si arbitraria sino que habrá de concurrir circunstancias excepcionales que así lo aconsejen y que lleve a resolverse la cuestión de forma motivada.

La facultad de disposición sobre la sanción no se residencia en cualquier autoridad sancionadora, sino que recae exclusivamente, salvo en las sanciones impuestas específicamente por el ministro de Defensa, en cuyo caso corresponde a este; en el director general de la Guardia Civil (que el precepto recoge como director general de la Policía y de la Guardia Civil, por motivos coyunturales de la fecha de redacción de la actual Ley Disciplinaria). Así, solo podrá el director general acordar, bien de oficio, bien a propuesta del mando sancionador o a instancia del propio sancionado acordar esta suspensión o inejecución de la sanción.

Dos son las modalidades de ejecución/inejecución que contempla la ley, la suspensión del cumplimiento y la inejecución de la sanción.

## **5.2. La suspensión del cumplimiento**

En un principio, las resoluciones sancionadoras se dictan con el propósito de ser cumplidas y ejecutadas; y ese cumplimiento, tal como hemos visto en páginas anteriores debe de efectuarse, salvo excepciones, a partir del mismo momento de su notificación al interesado. Ahora bien, circunstancias de diversa naturaleza pueden llevar al incumplimiento total o parcial de las sanciones impuestas. Cuando este incumplimiento sea parcial o provisional, es decir, se traslade su cumplimiento a un momento futuro, estaremos hablando de suspensión. Sin embargo, cuando esta sea definitiva, nos encontraremos en un supuesto de incumplimiento.

Dejando a un lado los supuestos de suspensión fáctica; bien por inactividad del mando sancionador, bien por imposibilidad material de la ejecución; así como los supuestos de suspensión de derecho contemplados en el artículo 77 de la Ley Disciplinaria<sup>19</sup> y su carácter cau-

---

<sup>19</sup> Artículo 77. *Suspensión de las sanciones recurridas.*

telar ante la impugnación de la resolución disciplinaria; analizaremos lo que el artículo 69 de la Ley refiere como suspensión acordada por las autoridades disciplinarias.

Delimitada la autoridad disciplinaria con capacidad dispositiva sobre la sanción, habrá de definirse quienes son los mandos que con potestad disciplinaria pueden dirigirse a estas proponiendo dicha suspensión. En este sentido la Ley Disciplinaria ni limita en modo alguno los mandos con dicha capacidad de propuesta; debiendo en todo caso efectuar la misma de forma razonada y siguiendo el cauce reglamentario que, en todo caso, y dada la necesaria celeridad con que habrá de resolverse esta medida para que la misma sea eficaz, habrá de interpretarse de forma flexible. Por lo tanto, y sin perjuicio del respeto y dación en cuanto de la propuesta a los escalones jerárquicos inmediatamente superiores al proponente, no existe óbice alguno que impida a este dirigirse de la forma más rápida y directa posible, dentro de los requisitos de forma y motivación de la propuesta, al Director General de la Guardia Civil para la obtención de una pronta resolución.

### **5.2.1. Requisitos de la suspensión**

- 1) Tal como establece el precepto, la suspensión de la ejecución ha de ir ligada a una «justa causa» que bien puede tener que ver con las necesidades del servicio, bien con las vicisitudes personales del sancionado; pero en todo caso ha de gozar de entidad suficiente para llevar a que la Administración cese en su interés en el inmediato cumplimiento de los correctivos disciplinarios.

---

*1. El sancionado podrá solicitar de la Autoridad llamada a resolver el recurso la suspensión de la ejecución de una sanción por falta grave o muy grave, durante el tiempo de tramitación del recurso, cuando la ejecución pueda causarle perjuicios de imposible o difícil reparación o se fundamente en alguna de las causas de nulidad de pleno derecho previstas en la legislación de procedimiento administrativo común.*

*2. Esta petición deberá ser resuelta en el plazo de cinco días y se denegará si con ella se causa perjuicio a la disciplina, al servicio, o a la imagen pública de la Institución.*

*Transcurrido dicho plazo se entenderá desestimada, sin perjuicio de la obligación de resolver expresamente.*

Esta «justa causa» permite además distinguir este supuesto suspensivo del contenido en el artículo 77 de la misma LORDGC que queda vinculado a la interposición de recurso impugnatorio de la resolución sancionadora.

- 2) La suspensión objeto de análisis es por su propia definición, de carácter temporal. De manera que la resolución en que se otorgue deberá de contener el plazo determinado por el que se concede, incorporando el término final de la condición suspensiva. Fecha que en todo caso será cierta o determinable, pero que de un modo u otro debe dejar claro el momento en que se retomará el cumplimiento de la sanción.

En todo caso dicho lapso temporal será necesariamente menor al plazo de prescripción<sup>20</sup>.

Respecto al momento en que puede acordarse, esta se puede resolver incluso con carácter previo al momento en que la sanción se hace ejecutiva. Por ejemplo, supuestos en que se haya acordado la suspensión previamente a la notificación de la sanción o bien se haya demorado la notificación de la misma hasta que se resuelva sobre suspensión. De igual manera también es posible que la suspensión se produzca una vez iniciado el cumplimiento de la sanción, siempre que esta, claro está, no sea de perfeccionamiento instantáneo. En dicho caso, el cumplimiento se interrumpirá retomándose por el tiempo de cumplimiento restante cuando llegue el momento de finalización de la suspensión.

Por lo tanto, el efecto principal y básico de esta institución suspensiva no es otro que retrasar el inicio o la reanudación del cumplimiento de una sanción impuesta, hasta que dicha suspensión finalice. En

---

<sup>20</sup> Artículo 22. *Prescripción de las sanciones.*

1. *Las sanciones impuestas por faltas muy graves prescribirán a los tres años, las impuestas por faltas graves a los dos años y las impuestas por falta leve al año. Estos plazos comenzarán a computarse desde el día en que se notifique al interesado la resolución sancionadora o desde que se quebrantase su cumplimiento, si hubiera comenzado.*

2. *La prescripción se interrumpirá cuando se suspenda el cumplimiento de la sanción en los casos previstos en esta Ley.*

cuanto a su capacidad interruptora de la prescripción, ya hemos dicho que viene así contemplado en el artículo 22 de la LORDGC; prescripción que, finalizado el plazo suspensivo, volverá a correr; debiendo transcurrir nuevamente la totalidad del plazo de la prescripción; ya que el referido precepto habla de interrupción de la prescripción y no de suspensión del plazo prescriptivo.

### **5.3. La inejecución del castigo**

La anterior Ley Disciplinaria de la Guardia Civil introdujo en su artículo 58 una figura novedosa en el derecho disciplinario militar procedente del sistema disciplinario de la función pública y que consistía en la posibilidad que por parte de la autoridad disciplinaria se acordase el definitivo incumplimiento de la totalidad o parte del castigo impuesto. En todo caso, no se trataría de una manifestación del Derecho de Gracia, tal como el indulto, si bien a efectos prácticos conlleva unos resultados semejantes.

Esta institución, guarda grandes similitudes formales con la suspensión analizada en el punto anterior, por lo que procederemos únicamente a relatar sus elementos distintivos.

Dos son sus requisitos:

- 1) La «justa causa», que se aprecia de forma discrecional por la autoridad a la que corresponda.
- 2) La resolución necesariamente motivada, bien por parte del director general de la Guardia Civil, bien cuando proceda, por el ministro de Defensa.

En cuanto al momento en que puede acordarse, cabe tanto antes como después del inicio del cumplimiento de la sanción, pudiendo esta inejecución ser total o parcial, bien porque afecte a todos los efectos del castigo, bien porque afecte a aquellos que de forma expresa se contengan en la resolución adoptada. Dicha resolución habrá de ser notificada al interesado en todo caso, no cabiendo contra esta, al no tener carácter afflictivo, recurso alguno. No obstante, la concesión al sancionado del presente beneficio no impedirá a este el empleo de los instrumentos de impugnación de la resolución sancionadora, tanto en el ámbito disciplinario como contencioso pues está en su derecho

el poder obtener el amparo preciso para revertir la naturaleza indisciplinada que se ha atribuido a su comportamiento y que se ha hecho merecedor del reproche disciplinario.

Para concluir, en cualquier caso la inejecución de la sanción no implicará que no se proceda a la anotación de aquella en la documentación militar del interesado, aunque en la nota quede constancia de haberse acordado la referida inejecución<sup>21</sup>.

## **BIBLIOGRAFÍA**

- Manual de Derecho Disciplinario de la Guardia Civil. **MARCHAL ESCALONA, A.N.** (Coordinador). Editorial Aranzadi 2008 ISBN 9788483559048.
- Comentarios a la Ley Disciplinaria de las Fuerzas Armadas (L.O. 8/1998). **RODRÍGUEZ VILLASANTE Y PRIETO, J.L.** (Coordinador). SEGENTE. M° de Defensa 2000. ISBN 8478237402.
- Manual Básico de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas. **SEGENTE**. M° de Defensa. 2016 ISBN 9788490911914.
- Manual de Derecho Disciplinario de los Funcionarios Públicos. **TRAYTER JIMÉNEZ, J.M.** Editorial Marcial Pons 1992. ISBN 9788472481251.
- **GONZÁLEZ ALONSO, Fernando.** «La inmediata ejecutividad de las sanciones disciplinarias militares y el derecho a la tutela judicial efectiva». Revista General de Derecho Administrativo, n.º 36 (2014) ISSN 16969650.
- **SANTAMARÍA PASTOR, J. A.** Principios de Derecho Administrativo General. Editorial S.A. Iustel Portal Derecho. 2016. ISBN 9788498903126.

---

<sup>21</sup> Artículo 70. Anotación.

*Todas las sanciones disciplinarias se anotarán exclusivamente en la hoja de servicios del sancionado mediante nota en la que figurarán, además de la sanción, la expresión clara y concreta de los hechos y su calificación.*

## 11. Revisión y recursos

*Mercedes Alba Rodríguez  
Comandante auditor*

### 1. RECURSOS DISCIPLINARIOS

#### 1.1. Introducción

La esfera jurídica de derechos de los ciudadanos frente a la actuación de las Administraciones Públicas se encuentra protegida a través de una serie de instrumentos, de carácter reactivo, entre los que destaca el sistema de recursos administrativos o el control realizado por jueces y tribunales.

Los recursos son actuaciones de los particulares en virtud de los cuales se solicita de la Administración la revisión o revocación de una resolución o de un acto de trámite, en este caso en determinadas circunstancias, al considerar que dicha actuación administrativa o bien no resulta acorde con el ordenamiento jurídico o bien está viciada de desviación de poder.

El recurso disciplinario aparece regulado en los artículos 73 a 78 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del régimen disciplinario de la Guardia Civil; así el citado art. 73 contempla la posibilidad de

interponer contra las resoluciones sancionadoras los recursos de alzada y reposición en los términos previstos en los artículos siguientes.

A diferencia de lo que sucede con el recurso contencioso-disciplinario militar, los cuales se interpondrán ante los Tribunales Militares, los recursos disciplinarios previstos en los anteriores preceptos legales, se interpondrán ante la propia Institución lo que podría dar lugar, según los casos, a un conflicto entre los motivos de legalidad y razones de simple oportunidad.

## **1.2. Requisitos de los recursos disciplinarios**

El carácter antiformalista que rige el derecho administrativo tendrá su reflejo también en los recursos disciplinarios pues estos únicamente deberán contener las exigencias mínimas que se establecen en el art. 115 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, lo cual resulta acorde con el carácter supletorio de dicha ley en los procedimientos disciplinarios de la Guardia Civil de conformidad con lo dispuesto en la Disposición adicional primera; así, deberán expresar el nombre y apellidos del recurrente y su identificación personal, el acto que se recurre y la razón de su impugnación, lugar, fecha, firma del recurrente, identificación del medio y, en su caso, del lugar que se señale a efectos de notificaciones y órgano, al que se dirige.

Según preceptúa el artículo 73 de la Ley Disciplinaria, contra las resoluciones sancionadoras los interesados podrán interponer, por escrito, recurso de alzada y reposición. Por su parte, el art. 76 del mismo texto legal, dispone que *los recursos de alzada y de reposición se dirigirán a la autoridad competente para resolverlo, bien de manera directa o a través de la unidad en la que preste sus servicios o en la que esté encuadrado administrativamente el interesado*. Añadiendo, además, que, caso de tratarse de sanciones por falta grave o muy grave, los recursos *podrán presentarse por medio del instructor del expediente*. Un análisis de ambos preceptos legales nos permite extraer las siguientes conclusiones:

- 1º. Que los recursos disciplinarios solo podrán ser interpuestos por aquellos que tengan la condición de interesados.

La cuestión de fondo gira, sin duda, en torno a determinar por un lado si quién ha promovido un parte (por considerar que se ha cometido por un militar una infracción disciplinaria) está legitimado para plantear, como parte interesada, recursos tanto en vía administrativa como jurisdiccional contra la resolución que se adopte en el expediente disciplinario instruido como consecuencia del referido parte de puesta en conocimiento de la posible comisión de una falta disciplinaria y por otro, si la negativa a reconocer esa legitimación supone la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva generadora de indefensión para quien fue promotor del parte.

Nada se recoge en la Ley Disciplinaria respecto de la intervención del dador del parte en los expedientes disciplinarios, si bien, el instructor del expediente y con el fin de esclarecer los hechos y determinar las posibles responsabilidades disciplinarias, contará con el dador del parte, desde su ratificación de lo expuesto en dicho parte hasta la exigencia de su participación en las diligencias que dicho instructor considere precisas.

La Ley Disciplinaria de la Guardia Civil establece en el artículo 47.2 que *la resolución del procedimiento se notificará al interesado y a quien hubiere formulado el parte o la denuncia, con indicación de los recursos que contra la misma procedan, así como el órgano ante el que han de presentarse y los plazos para interponerlos*, y este derecho a la notificación ha de ser respetado como exigencia establecida en la Ley y dentro del propio régimen disciplinario, (STS 5 de octubre de 2005). Así pues, fuera de ello no se reconoce otro tipo de intervención al promotor del parte dentro de los expedientes.

En este sentido, debemos traer a colación la Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de octubre de 2011, que, en relación a la posibilidad de que el dador del parte intervenga en el expediente disciplinario, establece que *el artículo 47.2 de la Ley Orgánica 12/07, de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, previene exclusivamente la notificación, al promotor del «parte», de la resolución finalizadora del procedimiento; agotándose con ese derecho a ser informado la cualidad de interesado en el procedimiento sancionador; pues esa cualidad «no puede» ser reconocida a quien, simplemente, pone en conocimiento de la Autoridad competente unos hechos que estima constitutivos de infracción. El interés,*

*en la corrección de conductas infractoras, es institucional o corporativo, no individual o particular. Así se deduce, entre otros preceptos de los artículos 73 y 74 de la Ley Orgánica de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil que, únicamente, otorgan legitimación para «recurrir» a los «interesados», y restringe el objeto del eventual recurso a las resoluciones sancionadoras. Quien da «parte» de un hecho, sea superior o subordinado, agota su interés en el asunto al dar cuenta de las novedades o irregularidades que hubiere observado. Y ello, por cuanto que el procedimiento sancionador no es un proceso entre «partes», a diferencia del judicial, y el mantenimiento de una posible posición acusatoria a lo largo de las actuaciones, al margen de la Institucional, podría afectar el valor de la disciplina, en cuanto factor de cohesión entre todos los componentes de una Institución organizada militarmente.*

Así pues, debe concluirse afirmando que con el derecho a ser informado se agota la participación del dador del parte en el procedimiento disciplinario, correspondiendo, exclusivamente, al expedientado la posibilidad de interponer recursos disciplinarios.

- 2º. Que los recursos solo podrán formularse contra resoluciones sancionadoras, de manera que cuando el expediente disciplinario finalice sin declaración de responsabilidad disciplinaria el expedientado no podrá recurrir la resolución que ponga fin al procedimiento.
- 3º. Que los recursos deberán formularse por escrito, no se admite por tanto la oralidad en ninguna clase de recurso.
- 4º. No se exige la observancia del conducto reglamentario en la tramitación de los recursos disciplinarios.

El conducto reglamentario *stricto sensu* que debe observar todo militar, por tradicional y rigurosa exigencia de la disciplina, es el que se deriva de la obligación de cursar los escritos que contengan peticiones o reclamaciones a un superior jerárquico a través de los inmediatos jefes del reclamante, como previenen las Reales Ordenanzas, promulgadas por Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero, aplicables, en cuanto militares, a los miembros de la Guardia Civil, y cuyo artículo 28, establece, entre las normas de actuación, la de observar el conducto reglamentario cuando se trate de relacionarse con sus superiores y

subordinados para asuntos del servicio. El fundamento de estas precisiones no es otro que el conocimiento que los inmediatos y sucesivos mandos deben tener de la queja o reclamación dirigida a un superior en la cadena de mando, como exigencia ineludible derivada de la disciplina y jerarquización entre los militares.

Ahora bien, esta norma, de aplicación general, admite excepciones cuando así esté regulado en un procedimiento determinado, tal y como sucede con los recursos frente a sanciones disciplinarias en la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, en cuyo artículo el 76.1 se dispone:

*Los recursos de alzada y de reposición se dirigirán a la autoridad competente para resolverlo, bien de manera directa o a través de la unidad en la que preste sus servicios o en la que esté encuadrado administrativamente el interesado.*

Ello viene a suponer una excepción a la obligación de presentar los escritos a través del conducto reglamentario, fundamentada en que quien recurre frente a una sanción impuesta no tiene por qué hacer frente al trance de exponer sus objeciones a la sanción frente al propio mando dador del parte o sancionador.

5º. El recurso habrá de interponerse de manera individual quedando prohibida la interposición de forma colectiva.

Si bien en este sentido no señala nada la Ley disciplinaria, a dicha conclusión debe llegarse habida cuenta lo dispuesto en el apartado 21 del art. 8 de la misma que contempla como falta grave *cualquier reclamación, petición o manifestación contrarias a la disciplina debida en la prestación del servicio o basadas en aseveraciones falsas, o formularlas con carácter colectivo*. En el mismo sentido se pronuncia el art. 29 de nuestra Carta Magna en cuyo apartado 2 se establece que (...) 2. *Los miembros de las Fuerzas o Institutos Armados o de los Cuerpos sometidos a disciplina militar podrán ejercer este derecho sólo individualmente y con arreglo a lo dispuesto en su legislación específica*, pronunciándose en igual sentido, el art. 15 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, al señalar que (...) 2. *Los miembros de la Guardia Civil no podrán pertenecer a partidos políticos o sindicatos ni hacer peticiones colectivas: individualmente podrán ejer-*

*cer el derecho de petición en los términos establecidos en su legislación específica y el art. 13 de la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, que establece que los Guardias Civiles podrán ejercer el derecho de petición, de forma individual, en los casos y con las formalidades que señala la legislación reguladora del derecho de petición.*

- 6°. Los recursos, tanto el de alzada como el de reposición, habrán de interponerse en el plazo de un mes. Así se establece en los arts. 74, respecto del recurso de alzada y 75 en relación al recurso de reposición. Dicho plazo se contará a partir del día siguiente a aquel en se haya notificado la resolución sancionadora. Se iguala así el plazo fijado en la Ley Disciplinaria con el que para los recursos administrativos de alzada y reposición se recoge en los art. 122 y 124, respectivamente, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

En cuanto al cómputo de estos plazos, el art. 43 de la Ley Disciplinaria establece que dicho plazo *se computarán a partir del día siguiente a aquél en que tenga lugar la notificación o publicación del acto de que se trate. Si en el mes de vencimiento no hubiera día equivalente a aquél en que comienza el cómputo, se entenderá que el plazo expira el último día del mes. Cuando el último día del plazo sea inhábil, se entenderá prorrogado al primer día hábil siguiente.*

### **1.3. Tramitación de los recursos disciplinarios**

Al igual que sucede con los recursos en el procedimiento administrativo, la interposición de un recurso disciplinario hace surgir en la Autoridad disciplinaria la obligación de dictar resolución.

La tramitación de los recursos disciplinarios no presenta grandes dificultades. Una vez presentado el recurso, lo primero que deberá comprobar la Autoridad competente es si el mismo se ha interpuesto dentro de los plazos legalmente fijados, pues su interposición fuera de plazo conllevaría su inadmisión con el consiguiente archivo, no siendo posible prorrogar los plazos legales al tener estos carácter preclusivo.

Admitido el recurso, si este adoleciera de alguno de los requisitos a los que anteriormente se ha hecho referencia, no podrá procederse a su

inadmisión y consiguiente archivo sino que resulta preciso requerir al encartado para que proceda a su subsanación, concediéndole a tal efecto un plazo de 10 con apercibimiento de que, si así no lo hiciera, se le tendría por desistido procediéndose al archivo (art. 66 de la Ley 39/2015).

En cuanto al plazo para la interposición de los recursos, ya hemos dicho que el mismo será de un mes a contar a partir del día siguiente a aquel en el que se practicó la notificación; ¿pero qué sucede si la notificación de la resolución sancionadora no se ha podido efectuar normalmente ante la imposibilidad de localizar al encartado o ante la negativa de este por darse por notificado? En este sentido el art. 44 de la Ley Disciplinaria preceptúa que (...) 2. *Cuando el interesado rechace la notificación de una resolución o de un acto de trámite, se hará constar en las actuaciones, especificándose las circunstancias del intento de notificación, y se tendrá por efectuado el mismo siguiéndose el procedimiento.* 3. *Cuando no se pueda practicar una notificación, por no ser localizado el interesado en su unidad de destino o encuadramiento, o en su domicilio declarado, la notificación se efectuará por medio de edictos en el tablón de anuncios de su unidad de destino o encuadramiento y en el Boletín Oficial de la Guardia Civil, continuándose las actuaciones. El trámite de notificación domiciliaria se entenderá cumplimentado una vez efectuados, en el plazo de tres días, dos intentos llevados a cabo en momentos diferentes.*

Por su parte, el Tribunal Supremo viene afirmando que, en estos supuestos en los que resulta imposible la notificación al expedientado de la resolución sancionadora basta con que quede acreditado en el procedimiento el intento de notificación para que esta se tenga por realizada, así, en sentencia de 28 de junio de 2002, establece que *no obstante, también se ha asumido por la Sala que la exigencia de notificación puede tenerse por cumplida en tiempo cuando conste el intento de notificación en forma, siempre que ésta no se haya podido llevar a efecto bien por la resistencia del interesado a la recepción de la comunicación, bien por otras circunstancias, siempre que conste la diligente actuación de la Administración, doctrina toda ella elaborada fundamentalmente bajo una aplicación hermenéutica de los principios establecidos en la Ley 4/1999, que ha modificado la Ley 30/1992, de Régimen Administrativo de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.*

De otro lado, en caso de que la notificación se hubiera realizado de manera defectuosa por no cumplir los requisitos contemplados en el art. 40 de la Ley 39/2015, habrá que estar a lo dispuesto en el apartado 3 del mencionado precepto legal a cuyo tenor *Las notificaciones que, conteniendo el texto íntegro del acto, omitiesen alguno de los demás requisitos previstos en el apartado anterior, surtirán efecto a partir de la fecha en que el interesado realice actuaciones que supongan el conocimiento del contenido y alcance de la resolución o acto objeto de la notificación, o interponga cualquier recurso que proceda.*

Un aspecto a tener en cuenta es que, conforme al art. 66 de la Ley Disciplinaria, en consonancia con lo dispuesto en el art. 98 de la Ley 39/2015, las resoluciones sancionadoras son inmediatamente ejecutivas, no suspendiendo su eficacia la interposición de un recurso disciplinario, así el apartado 2 del citado precepto dispone que *las sanciones comenzarán a cumplirse el mismo día en que se notifique al infractor la resolución por la que se le imponen, si en ésta no se dispusiere, motivadamente, lo contrario.* Ahora bien, al igual que sucede en vía administrativa, art. 117 Ley 39/2015, también la Ley Disciplinaria establece la posibilidad de acordar la suspensión o la inejecución de la sanción impuesta en los supuestos previstos en los art. 69 y 77.

Tratándose de recursos, será el art. 77 al que tengamos que acudir cuando hablamos de la posibilidad de suspensión de las resoluciones sancionadoras, cuyo apartado 1 señala que *El sancionado podrá solicitar de la Autoridad llamada a resolver el recurso la suspensión de la ejecución de una sanción por falta grave o muy grave, durante el tiempo de tramitación del recurso, cuando la ejecución pueda causarle perjuicios de imposible o difícil reparación o se fundamente en alguna de las causas de nulidad de pleno derecho previstas en la legislación de procedimiento administrativo común.* No cabe, pues, habida cuenta el tenor del anterior precepto legal, solicitar la suspensión cuando la sanción impuesta fuera por falta leve, quedando, en consecuencia, limitada tal posibilidad a las faltas graves o muy graves.

Debe señalarse que la Autoridad competente para pronunciarse sobre la solicitud de suspensión tendrá un plazo de cinco días para resolver y podrá denegarse cuando, de acordarse, se causara perjuicio a la disciplina, al servicio, o a la imagen pública de la Institución.

Si transcurrido dicho plazo no hubiera recaído resolución expresa al respecto, el sancionado deberá entender desestimada su petición por silencio.

#### **1.4. Recurso de alzada**

Según dispone el art. 74 de la Ley Disciplinaria:

1. *Podrán ser recurridas en alzada ante el Ministro de Defensa las resoluciones sancionadoras acordadas por el Director General de la Policía y de la Guardia Civil; ante éste, las adoptadas por los Oficiales Generales, cualquiera que fuere su jerarquía; ante los Generales Jefes de Unidad, Centro u Organismo de la Guardia Civil del que directamente dependan, las dictadas por las autoridades y mandos subordinados a los mismos a los que la presente Ley atribuya competencia sancionadora por falta leve.*
2. *El recurso podrá interponerse en el plazo de un mes, a contar desde el día siguiente al de la notificación de la resolución.*
3. *Contra la resolución de baja en Centro Docente de Formación cabrá interponer recurso de alzada ante el Ministro de Defensa.*

Por lo que respecta al plazo para resolver el recurso de alzada, ante el silencio de la Ley Disciplinaria tendremos que acudir al plazo fijado en el art. 467 de la Ley Procesal Militar, que establece un plazo de dos meses, así, dispone que *cuando se interpusiere algún recurso disciplinario ante Autoridades o Mandos disciplinarios competentes y éstos no notificaran su decisión en el plazo de dos meses, podrá considerarse desestimado al efecto de formular frente a esa denegación presunta le correspondiente recurso contencioso-disciplinario militar o esperar la resolución expresa de la petición. Caducará la acción a los seis meses de interponer el recurso, en la vía disciplinaria militar.*

Continúa el citado artículo señalando que, en todo caso la denegación presunta no excluirá el deber de la Autoridad o Mando disciplinario de dictar una resolución expresa, debidamente fundada.

#### **1.5. Recurso de reposición**

Según preceptúa el art. 75 cabrá recurso de reposición contra las resoluciones del ministro de Defensa, correspondiendo su resolución a la misma Autoridad que impuso la sanción.

Al igual que sucede con el recurso de reposición interpuesto al amparo de la Ley 39/2015, también en el ámbito disciplinario la interposición de este recurso tendrá carácter potestativo, no siendo, en consecuencia, obligatorio que el sancionado tenga que presentarlo.

Este carácter potestativo determina que, caso de que el sancionado no lo interpusiera, al tratarse ya de una resolución que *per se* agota la vía administrativa podrá acudir, directamente, ante los tribunales a través del correspondiente recurso contencioso-disciplinario en el plazo de dos meses; sin embargo, por el contrario, si el sancionado hiciera uso del recurso de reposición, resultaría de aplicación la previsión contenida en el art. 123, de la Ley 39/2015, cuyo apartado 2 dispone que *No se podrá interponer recurso contencioso-administrativo hasta que sea resuelto expresamente o se haya producido la desestimación presunta del recurso de reposición interpuesto.*

### **1.6. Recurso extraordinario de revisión**

Si bien dicho recurso no aparece contemplado en la ley disciplinaria, lo cierto es que su aplicación al ámbito disciplinario de la Guardia Civil encuentra su habilitación en la remisión que la disposición adicional primera de la referida ley hace a la Ley 39/2015.

Así, de conformidad con las prescripciones contenidas en la Ley 39/2015, nos encontramos ante un recurso cuyo carácter excepcional le viene por dos motivos, en primer lugar porque solo y exclusivamente podrá interponerse por las causas que contempla el art. 125 de la referida ley, de tal manera que, como viene señalando la doctrina jurisprudencial, no expresar la causa en que se funde o limitarse a citarla sin más, determina por sí solo rechazar el recurso (STS. de 11 de julio de 2002) y, en segundo término, porque se trata de un recurso que se interpondrá contra resoluciones sancionadoras firmes en vía administrativa.

En sentido resulta interesante traer a colación la STS de 5 de noviembre de 2001, en relación con el ámbito contencioso-disciplinario, pues determina que: *de acuerdo con el artículo 118 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (L.R.J.P.A.) contra los actos firmes en vía administrativa podrá interponerse el recurso ex-*

*traordinario de revisión ante el órgano administrativo que los dictó, que también será el competente para su resolución, siempre que concurren algunas de las circunstancias enunciadas en el mismo precepto. Pero de esta posibilidad impugnativa quedan excluidos naturalmente aquellos actos administrativos cuya conformidad o disconformidad con el Ordenamiento jurídico haya sido declarada por sentencia, pues entonces la resolución que deberá ser revisada es esta judicial.*

*Pues bien, el recurso extraordinario de revisión de que se trata en ningún caso podría ser admitido a trámite, pues, concurriera o no alguna de las causas en que se puede fundar ( art. 118 de la L.R.J.P.A. ), no podía ser interpuesto contra la resolución sancionadora del Ministro de Defensa de 7 de enero de 1997, porque al haber sido declarada conforme a Derecho por la sentencia de esta Sala de 17 de febrero de 1999, es esta resolución judicial la que debería haber sido objeto del recurso extraordinario de revisión establecido en los arts. 504 y siguientes de la Ley Procesal Militar.*

El recurso extraordinario de revisión será resuelto por el mismo órgano que dictó el acto impugnado, el cual, con carácter previo a la resolución del recurso deberá examinar si procede la admisión o no del mismo, señalando, a este respecto el art. 126.1 de la Ley 39/2015 que *el órgano competente para la resolución del recurso podrá acordar motivadamente la inadmisión a trámite, sin necesidad de recabar dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo de la Comunidad Autónoma, cuando el mismo no se funde en alguna de las causas previstas en el apartado 1 del artículo anterior o en el supuesto de que se hubiesen desestimado en cuanto al fondo otros recursos sustancialmente iguales.* Caso de admitir a trámite el recurso, resulta requisito imprescindible requerir el preceptivo dictamen del Consejo de Estado de conformidad con lo preceptuado en el art. 22.9 de La Ley Orgánica del Consejo de Estado, de 22 de abril de 1980.

Finalmente, en cuanto al plazo de interposición habrá que estar a la causa que se alegue, así, si se trata de la causa prevista en la causa a) *Que al dictarlos se hubiera incurrido en error de hecho, que resulte de los propios documentos incorporados al expediente,* dentro del plazo de cuatro años siguientes a la fecha de la notificación de la resolución impugnada; en los demás casos, el plazo será de tres meses a contar

desde el conocimiento de los documentos o desde que la sentencia judicial quedó firme.

Transcurrido el plazo de tres meses desde la interposición del recurso extraordinario de revisión sin haberse dictado y notificado la resolución, se entenderá el mismo desestimado.

### **1.7. Revisión de oficio**

Como vimos anteriormente, la Ley Disciplinaria contempla la posibilidad de solicitar la suspensión de la resolución sancionadora cuando concorra alguna de las causas de nulidad previstas en la Ley 39/2015. Así, el artículo 77, dispone que *el sancionado podrá solicitar de la Autoridad llamada a resolver el recurso la suspensión de la ejecución de una sanción por falta grave o muy grave, durante el tiempo de tramitación del recurso, cuando la ejecución pueda causarle perjuicios de imposible o difícil reparación o se fundamente en alguna de las «causas de nulidad de pleno» derecho previstas en la legislación de procedimiento administrativo común.*

Reconoce este precepto legal, por tanto, la posibilidad de que el sancionado, al igual que sucede con cualquier otro acto administrativo, puede ejercitar la acción revisora de la administración de considerar que concurre alguna de las causas previstas en el art. 47.1 de la mencionada Ley 39/2015.

Junto con esta acción revisora de los actos nulos, existe una segunda vía revisora regulada en el art. 107 del tan repetido texto normativo 39/2015, y referida a la anulabilidad de los actos administrativos, revisión que, sin embargo, por circunscribirse a actos favorables al interesado y cuya declaración de lesividad para el interés general se busca, queda excluida del ámbito disciplinario pues, resulta obvio que las sanciones disciplinarias militares no pueden calificarse como declarativas de derechos.

El procedimiento para declarar la nulidad de dichos actos y disposiciones puede iniciarse en cualquier momento, por iniciativa de la Administración o a solicitud de un interesado, y será acordada por la Administración Pública previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la comunidad autónoma. En

caso de que quien solicite la nulidad sea el interesado, este solo podrá instar la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 47.1; por su parte la Administración podrá instar, además, la nulidad de las disposiciones administrativas en los supuestos previstos en el artículo 47.2.

El plazo para dictar y notificar la resolución expresa ante una solicitud de revisión de nulidad es de seis meses. Transcurrido este plazo sin que haya recaído resolución expresa, caso de haberse iniciado de oficio, se producirá la caducidad del procedimiento, de haberse iniciado a instancia del administrado, que será lo más habitual, este podrá entender desestimada su petición quedando expedita la vía judicial. Declarado un procedimiento caducado nada impide poder iniciar otro con el mismo si bien habrá que tener en cuenta que la facultad administrativa de revisar sus actos no es ilimitada, pues existen una serie de límites a esta actividad recogidos en el art. 110 de la Ley administrativa, así: prescripción de las acciones, transcurso del tiempo o cuando por otras circunstancias su ejercicio resulte contrario a la equidad, la buena fe, el derecho de los particulares o a las leyes.

El órgano competente para la revisión puede acordar motivadamente la inadmisión a trámite de las solicitudes formuladas por los interesados, sin necesidad de recabar el preceptivo informe del Consejo de Estado, en los siguientes casos:

- Cuando carezcan manifiestamente de fundamento, resultando clara y notoria la falta de motivos.
- Cuando no se basen en alguna de las causas de nulidad del art. 47.1 de la Ley.

Contra el acto que acuerde el inicio de un procedimiento de revisión no cabe recurso alguno, puesto que se trata de un mero acto de trámite. No sucede lo mismo contra el acto de inadmisión a trámite pues en este caso podrá interponerse contencioso-disciplinario militar ante la Sala Quinta del Tribunal Supremo.

En este tipo de procedimiento resulta esencial para declarar la nulidad de los actos la obtención de un previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo de la comunidad autónoma.

Se trata de un dictamen además de preceptivo, de carácter vinculante, de tal manera que la desestimación de la solicitud prescindiendo de tal informe determina o conlleva la nulidad de la resolución y la retroacción de las actuaciones. Durante el plazo existente entre la solicitud y recepción del informe preceptivo del Consejo queda en suspenso el plazo legalmente impuesto para tramitar la revisión, este plazo de suspensión no podrá ser superior a tres meses, siendo necesario que el órgano instructor acuerde en el seno del procedimiento tal suspensión.

La potestad de la administración de revisión no es, pues, una potestad discrecional, sino reglada, en tanto en cuanto está obligada a declarar la nulidad o la validez de los actos sometido a revisión de acuerdo con aquel dictamen.

En el ámbito disciplinario también resulta plausible la revocación de las resoluciones sancionadoras como actos de gravamen o desfavorables que resultan y siempre que tal revocación no constituya dispensa o atente contra el ordenamiento jurídico, no pudiendo vulnerar el principio de igualdad, ni perjudicar el interés público. Así se contempla en el art. 109 de la referenciada Ley 39/2105.

Finalmente, aunque regulada junto a los procedimientos de revisión de oficio, radicalmente distinta es la rectificación de los errores materiales, de hecho o aritméticos existentes en los actos administrativos y por ende en las resoluciones sancionadoras disciplinarias. Regulada en el art. 109 de la Ley, permite a la Administración en cualquier momento de oficio o a iniciativa de los interesados, una mera rectificación de errores carente de todo rigor formal.

Esta facultad de rectificación no se refiere a los errores en la aplicación de las normas, esto es, en la apreciación del supuesto de hecho, en la identificación de la norma a aplicar, no se refiere a un error de derecho sino al mero error de hecho, material o aritmético.

El error ha de ser ostensible, manifiesto, indiscutible y evidente por sí mismo sin necesidad de mayores razonamientos. Para que la Administración pueda llevar a cabo esta rectificación se requiere:

- Que se trate de corregir errores simples o equivocaciones elementales.

- Que tales errores se adviertan de los datos obrantes en el expediente y sean evidentes y notorios, sin que deban interpretarse las normas aplicables.
- Que simultáneamente no se produzca la revisión de oficio de los mismos.
- Que la corrección no produzca una alteración substancial en el contenido del acto.
- Que se ejercite esta facultad con criterio restrictivo.

## **2. RECURSO CONTENCIOSO-DISCIPLINARIO**

### **2.1. Introducción**

El recurso contencioso-disciplinario se articula para la revisión judicial de las sanciones disciplinarias impuestas a los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Guardia Civil tanto por faltas leves, como por faltas graves o muy graves, y que se encuentran contenidas en sus respectivas Leyes de Régimen Disciplinario y se constituye como el único cauce para obtener la tutela judicial efectiva en materia disciplinaria militar.

Dos son las clases de recursos a través de los que puede instarse la tutela judicial efectiva para el control de la legalidad, ordinaria o constitucional, de la actuación correctora de la Administración Militar en el ámbito disciplinario: el recurso contencioso-disciplinario militar ordinario, y el denominado recurso contencioso-disciplinario militar preferente y sumario, cual es el configurado para la protección de los derechos fundamentales de la persona contenidos en el artículo 53 de la Constitución.

Así las cosas, el art. 78 de la Ley Disciplinaria de la Guardia Civil, bajo la rúbrica «Recurso contencioso-disciplinario militar», dispone que:

1. Las resoluciones adoptadas en los recursos de alzada y de reposición pondrán fin a la vía disciplinaria y contra ellas podrá interponerse recurso contencioso-disciplinario militar ordinario, en la forma y plazos previstos en la legislación procesal militar. De todo lo anterior se informará a los recurrentes en las notificaciones que se practiquen, con expresa indicación

del plazo hábil para recurrir y el órgano judicial ante el que puede interponerse.

2. El recurso contencioso-disciplinario militar preferente y sumario podrá interponerse contra las resoluciones de las autoridades y mandos a los que la presente Ley atribuye competencia sancionadora, en los términos que se establece en la legislación procesal militar.

## **2.2. Competencia**

Dentro de la Jurisdicción Militar, la competencia para conocer de los recursos contenciosos disciplinarios corresponde a:

1. Sala de lo Militar del Tribunal Supremo, de los recursos jurisdiccionales en materia disciplinaria militar que procedan contra sanciones impuestas o reformadas por el ministro de Defensa, incluso las extraordinarias (art. 23.6, Ley de Competencia y Organización de la Jurisdicción militar, en adelante, LOCO).
2. Sala de Justicia del Tribunal Militar Central, de los recursos jurisdiccionales en materia disciplinaria militar que procedan contra sanciones impuestas o reformadas por el jefe de Estado Mayor de la Defensa, jefes de Estado Mayor de cada Ejército, subsecretario de Defensa, director general de la Guardia Civil y oficiales generales (art. 34.7 LOCO).
3. Tribunal Militar Territorial, de los recursos jurisdiccionales que procedan, en materia disciplinaria militar, impuestas por los mandos militares y que no sean competencia de la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo ni del Tribunal Militar Central (art. 45.5c LOCO). En este sentido, y de conformidad con el art. 452 de la Ley Orgánica 2/1989, de 13 de abril, Procesal Militar (en adelante, LPM), la competencia de los Tribunales Militares Territoriales deberá ajustarse a las siguientes reglas:
  - 1<sup>a</sup> Será competente el Tribunal en cuyo territorio se encuentre destinado el mando que originariamente impuso la sanción, o aquél en cuyo territorio tenga su destino o domicilio el demandante, a elección de éste.

- 2<sup>a</sup> A estos efectos, se entenderá que los mandos de la Armada que estén destinados en un buque lo están en el lugar donde tenga su sede la Unidad a que esté afecto el buque.

### 2.3. Legitimación

Según dispone el art. 459 de la LPM, estarán legitimados para interponer el recurso contencioso-disciplinario (...) *las personas a quienes se haya impuesto una sanción de las señaladas en la Ley Disciplinaria*. En caso de que el sancionado falleciere antes de que finalizara el plazo de interposición del recurso o una vez interpuesto este, el art. 460 reconoce la legitimación del cónyuge superviviente o persona ligada a aquel por una relación estable de convivencia afectiva o sus herederos, quienes podrán interponer el recurso o continuar con su tramitación. Queda así excluida la participación de cualquier otra persona que pudiera tener interés en el asunto, como podría ser el dador del parte o la autoridad sancionadora.

En relación con esta cuestión, el Tribunal Supremo, en sentencia de diez de octubre de dos mil once señala que *versando sobre la legitimación para interponer recurso contencioso disciplinario militar, contra resolución adoptada en el expediente disciplinario, por persona no encartada en el mismo, se ha de compartir el criterio resolutorio mantenido en el auto de 17 de diciembre de 2010, acogiendo el ya establecido por esta Sala en su sentencia de 6 de marzo de 2006, con cita de otras*.

*En efecto, el artículo 459 de la Ley Procesal Militar señala que «estarán legitimadas para demandar la declaración de no ser conformes a derecho y, en su caso, la anulación de los actos en materia disciplinaria militar... las personas a quienes se haya impuesto una sanción de las señaladas en la Ley Disciplinaria». Se fija pues dicha legitimación con un puro criterio objetivo, quedando excluidas de la posibilidad del ejercicio de la acción procesal, en este tipo de procedimientos, todas las personas en quienes no concurra la condición de habersele impuesto una sanción de las señaladas en la Ley Disciplinaria. En tal sentido, cuando el legislador ha considerado posible esa intervención, de personas distintas del propio sancionado, lo ha previsto expresamente para los casos de fallecimiento de éste (artículo 460); negando, por otra parte, la intervención de coadyuvantes en recursos contenciosos disciplinarios militares (artículo 455). Ciertamente, el mantenimiento de la resolución sancionado-*

*ra, que en su caso se impugna, es interés exclusivo de la Administración, como valedora del valor superior de disciplina, excluyéndose, por tanto, la cooperación de terceros intervinientes.*

*A tal conclusión, ya llegó esta Sala, en sentencia de 26 de enero de 1993, cuando declaraba que «no está legitimado para recurrir aquel militar a quién no se le haya impuesto correctivo alguno, aun cuando se hubiere instruido contra el mismo cualquier tipo de expediente disciplinario». Asimismo, en la de 19 de septiembre de 1995, haciendo referencia a los artículos 459, 453, 469 y 473 de la Ley Procesal.*

*Todo ello nos lleva a afirmar que la aplicación de las normas vigentes, realizada por el Tribunal Militar Territorial Cuarto, en el supuesto examinado resulta totalmente adecuada. Debiendo esta Sala, en consecuencia, ratificar la decisión contenida en el auto de dicho órgano jurisdiccional que ahora se impugna. Aplicación correcta, que no supone por ende, vulneración alguna del derecho a la tutela judicial efectiva del dador del parte, ni le genera indefensión alguna, en el ámbito disciplinario, para dicho dador.*

Por su parte, se considera parte demandada a la Administración sancionadora.

Finalmente, el art. 462 de la tan repetida LPM atribuye a las mismas personas la legitimación para interponer el recurso de casación o de revisión y, por parte de la Administración, reconoce tal legitimación al ministro de Defensa o Autoridad Militar o Mando Militar en quien delegue.

#### **2.4. Representación y defensa**

Tal y como dispone el art. 463, el demandante podrá actuar por sí mismo o bien mediante abogado o procurador.

No obstante lo anterior, cuando se trate de recurso de casación o de revisión, el demandante tendrá que comparecer asistido y, en su caso, representado por letrado.

Por parte de la Administración demandada, el art. 464 LPM, preceptúa que el director del Servicio Jurídico del Estado podrá, a propuesta del Ministerio de Defensa, encomendarlas funciones de re-

presentación y defensa a un miembro del Cuerpo Jurídico de los destinados en las Asesorías Jurídicas de los Mandos militares Superiores, el cual no podrá allanarse a la demanda sin previa autorización del ministro de Defensa; sin embargo, en la práctica esta posibilidad no se lleva a la práctica siendo ejercida tal representación por la Abogacía del Estado.

## **2.5. Objeto del Recurso contencioso-disciplinario**

El recurso contencioso-disciplinario es admisible en relación con los actos definitivos dictados por las Autoridades o Mandos sancionadores en aplicación de la Ley Disciplinaria que causen estado en vía administrativa.

Los actos de trámite, sin embargo, no podrán ser objeto de recurso independiente del recurso que, en su caso, pudiera interponerse contra la resolución sancionadora; así, por ejemplo, en materia de prueba, el art. 46. 3 de la Ley Disciplinaria dispone que *el instructor podrá denegar la práctica de las pruebas que considere impertinentes o inútiles o no guarden relación con los hechos. La denegación será motivada y contra ella no cabrá recurso alguno, sin perjuicio de que se pueda hacer valer la denegación indebida de medios de prueba en el recurso que proceda frente a la resolución del expediente.*

1. La lengua de los procedimientos viene regulada en el artículo 15 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas que dispone que *1. La lengua de los procedimientos tramitados por la Administración General del Estado será el castellano. No obstante lo anterior, los interesados que se dirijan a los órganos de la Administración General del Estado con sede en el territorio de una Comunidad Autónoma podrán utilizar también la lengua que sea cooficial en ella.*

*En este caso, el procedimiento se tramitará en la lengua elegida por el interesado. Si concurrieran varios interesados en el procedimiento, y existiera discrepancia en cuanto a la lengua, el procedimiento se tramitará en castellano, si bien los documentos o testimonios que requieran los interesados se expedirán en la lengua elegida por los mismos.*

2. En los procedimientos tramitados por las Administraciones de las Comunidades Autónomas y de las Entidades Locales, el uso de la lengua se ajustará a lo previsto en la legislación autonómica correspondiente.

Sí se permitirá, en cambio, interponer recurso cuando estemos ante el acuerdo de incoación del procedimiento sancionador en los supuestos previstos en el art. 26, cuando se hubiera producido fuera del plazo señalado en dicho artículo.

Frente a los actos impugnables, el art. 468 establece los actos no susceptibles de recurso contencioso-disciplinario, los cuales, tras las STC 177/2011, de 8 de noviembre y STC 31/2000, de 3 de febrero, han quedado limitados a *los actos que sean reproducción de otros anteriores que tengan carácter de definitivos y firmes y los confirmatorios de acuerdos consentidos por no haber sido recurridos en tiempo y forma.*

Esta declaración de inconstitucionalidad tiene ya su reflejo en el art. 74.1 de la Ley Disciplinaria de la Guardia Civil al reconocer la posibilidad de interponer recurso de alzada frente a las resoluciones sancionadoras por falta leve.

En cuanto a las pretensiones de las partes, el demandante, mediante el recurso contencioso-disciplinario, puede instar la declaración de no ser conformes a derecho y, en su caso, la anulación de la sanción impuesta. Así mismo, podrá pretender el reconocimiento de una situación individualizada y la adopción de las medidas adecuadas para el pleno restablecimiento de la misma, entre ellas la indemnización por los daños y perjuicios cuando proceda.

No debe obviarse, que la vía contencioso-disciplinaria es revisora de la sanción impuesta la cual puede confirmar íntegra o parcialmente o dejar sin efecto caso de estimación del recurso. A diferencia de lo que sucede con el recurso de casación, en el cual solo podrán alegarse los motivos tasados que señala la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en el recurso contencioso-disciplinario, la competencia del Tribunal es plena para enjuiciar la conformidad o no a derecho de la resolución sancionadora, a la vista de las alegaciones y pruebas presentadas por el demandante.

## 2.6. Procedimiento contencioso disciplinario militar ordinario

Según contempla el art. 473 de la LPM, el recurso contencioso disciplinario militar no podrá ir precedido de recurso de reposición y podrá deducirse, indistintamente, contra el acto sancionador originario, el que resolviere, expresa o presuntamente el recurso interpuesto contra dicho acto o contra ambos a la vez. No obstante, si el acto que decidiere el recurso reformare el impugnado, el recurso contencioso disciplinario militar se deducirá contra aquel.

Por lo que respecta a la «interposición del recurso», siguiendo lo dispuesto en el art. 474, el recurso contencioso disciplinario militar se formalizará mediante un escrito en el que se consignarán los datos personales del recurrente, el acto impugnado solicitando se tenga por interpuesto el recurso.

Al escrito de recurso deberá acompañar:

1. Documento que acredite la representación del compareciente, caso de que no fuera el mismo; tal exigencia no será de necesario cumplimiento si dicha representación ya obrare en las actuaciones unido a otro recurso pendiente del mismo Tribunal.
2. Documento que acredite la legitimación del actor cuando se trate del supuesto recogido en el art. 460, esto es, en caso de fallecimiento del sancionado.
3. Copia o traslado del acto o al menos indicación del expediente en el que hubiere recaído.

Caso de que el recurso no estuviera acompañado de los anteriores documentos o estos fueran incompletos o siempre que estime el Tribunal que no concurren los requisitos exigidos, se señalará un plazo de diez días para la subsanación de manera que de no procederse a la misma se ordenará el archivo de procedimiento.

En cuanto al «plazo de presentación del recurso», este será de dos meses a contar a partir del día siguiente a la notificación del acto recurrido; dicho plazo podrá ser objeto de prórroga cuando la notificación se hubiera llevado fuera del territorio nacional o de las aguas jurisdiccionales españolas (caso de las misiones internacionales), finalizando el mismo una vez transcurridos dos meses desde que el sancionado hubiera llegado a suelo español.

La presentación efectiva del escrito de interposición ha de realizarse directamente ante el órgano judicial de manera que no surtirá efecto alguno si se entregara en cualquier otro centro o dependencia militar. En este sentido, y como ha venido señalando el Tribunal Constitucional, el lugar de presentación de los escritos en asuntos judiciales resulta ser la sede del Tribunal o Juzgado competente o la del Juzgado de Guardia de la misma localidad en que aquella se encuentre si se tratara de plazos perentorios y el escrito se presentara el último día de plazo y fuera de las horas de oficina del órgano judicial competente. La presentación debe efectuarse ante los juzgados y tribunales, es decir, en su presencia y efectuándolo dentro de las horas de audiencia, o en casos de escritos de término y estando fuera de las horas de audiencia en el Juzgado de Guardia de la población en que tuviese su sede aquel órgano jurisdiccional.

Ahora bien, existen determinadas circunstancias o situaciones especiales que pueden darse en los miembros de las FF. AA. y que aconsejan para la efectividad del derecho de todos de acceder a la jurisdicción, admitir excepciones a la regla general de presentación de los escritos en la sede de los juzgados y tribunales, así, dichas excepciones entrarían en juego cuando estuviéramos ante militares que residieran en lugares alejados del tribunal militar competente, en estos casos, podrían presentar los escritos de interposición en el Juzgado Togado más cercano al lugar de su destino, o de no existir, en el Juzgado ordinario más próximo, debiéndose valorar en cada caso la lejanía de aquel órgano judicial en función de la extensión del plazo y de la dificultad del traslado, para que queden satisfechas las condiciones de que la fecha de presentación conste fehacientemente mediante la fe del secretario judicial y la no elección arbitraria o caprichosa del órgano judicial ante el que se hace la presentación.

Así mismo, y tratándose de unidades que se encuentren, no solo alejadas sino también aisladas de un órgano judicial, con el fin de que los justiciables militares puedan ejercer su derecho a la tutela judicial efectiva eficazmente, dentro del plazo legalmente conferido, el Tribunal Supremo establece que resultará cauce válido el conducto reglamentario a través de sus jefes.

Presentado el escrito de interposición, el Tribunal, el mismo día de la presentación o al día siguiente, reclamará el expediente del que trae causa el recurso formulado, por el medio más rápido a la Autoridad sancionadora, la cual deberá remitirlo en el plazo de cinco días a contar desde la recepción del requerimiento judicial caso de no responder al requerimiento, el Tribunal reiterará el mismo bajo apercibimiento de multa y, caso de ser nuevamente desoído el requerimiento judicial, el Tribunal procederá a deducir testimonio de particulares para exigir responsabilidad por desobediencia.

Una vez recibido el expediente y conforme preceptúa el art. 478 LPM el Tribunal podrá declarar no haber lugar a la admisión del recurso cuando constare de modo inequívoco y manifiesto:

1. Falta de jurisdicción o la incompetencia del Tribunal.
2. Deducirse el recurso frente a alguno de los actos relacionados en el art. 468 (sean reproducción de otros anteriores que tengan carácter de definitivos y firmes y los confirmatorios de acuerdos consentidos por no haber sido recurridos en tiempo y forma).
3. No haberse interpuesto los recursos en vía disciplinaria que fueran preceptivos.
4. Haber caducado el plazo de interposición del recurso.

Antes de declarar la inadmisión a trámite del recurso, el tribunal hará saber tal circunstancia a las partes para que en el plazo de diez días puedan formular cuantas alegaciones estimen convenientes y acompañen los documentos a que hubiere lugar. Contra el auto que acuerde la inadmisión podrá interponerse recurso de súplica y contra la desestimación de este casación, cuando hubiere sido dictado por la Sala de Justicia del Tribunal Militar Central o por un Tribunal Militar Territorial.

El «emplazamiento» de la Administración sancionadora se entenderá efectuado con la reclamación del expediente, reclamación que deberá ponerse en conocimiento de la Abogacía del Estado. Con dicha comunicación se entenderá personada y parte.

Una vez cumplimentado lo anterior, el expediente se pondrá de manifiesto al demandante en la Secretaría del Tribunal para que en el

plazo de quince días deduzca la «demanda». Transcurrido este plazo sin haberse presentado la demanda, el recurso se declarará caducado del oficio.

Presentada la demanda, esta se pondrá en conocimiento de la Abogacía del Estado para que proceda a su «contestación» en el plazo de quince días; transcurrido dicho plazo sin contestación se tendrá por decaído el derecho a contestar.

En los escritos de demanda y contestación se consignarán debidamente separados, los hechos, los fundamentos de derecho y las pretensiones que se deduzcan, en justificación de las cuales se podrá alegar cuantos motivos procedan aunque los mismos no hubieran sido expuestos previamente en el recurso formulado en vía disciplinaria.

A la demanda y a la contestación de la demanda se acompañarán cuantos documentos se consideren necesarios para fundar el derecho y, si los mismos no obraran en poder de las partes, se designará el archivo, oficina, protocolo o personal en cuyo poder se encuentren.

La demanda y contestación contendrá, mediante otrosí, el recibimiento a prueba o la solicitud de la celebración de la vista.

Si las partes consideran, a la vista del expediente, que el mismo no está completo, podrán solicitar, dentro de los primeros cinco días del plazo conferido para formalizar la demanda para su contestación, que se complete con aquellos antecedentes que estimen adecuados; esta solicitud suspenderá el plazo de quince días para la formalización de la demanda o para la contestación.

En caso de que en la contestación a la demanda se alegaren motivos de inadmisibilidad, el demandante podrá subsanarlos en el plazo de diez días, contados a partir del siguiente a aquel en que se dé traslado del escrito de contestación.

Por lo que respecta a la «prueba», según dispone el art. 485 LPM, como ha quedado puesto de manifiesto, solamente podrá pedirse el recibimiento del proceso a prueba por medio de otrosí en los escritos de demanda y contestación. También el Tribunal, de acuerdo con la previsión contenida en el art. 486 podrá acordar de oficio el recibimiento a prueba y disponer la práctica de cuantas estime pertinentes.

La prueba se desarrollará conforme a las normas contempladas para el proceso civil ordinario si bien el plazo será de veinte días comunes para proponer y practicar, prorrogables hasta treinta si así lo estimara el Tribunal.

El Tribunal podrá delegar en uno de sus magistrados o vocales togados o en un juez togado militar la práctica de todas o algunas de las diligencias probatorias. En estos casos podrá intervenir en representación de la Administración el miembro de la asesoría jurídica del Mando adscrito al órgano judicial del que dependa el juzgado togado en que se practique la prueba.

Finalizada la fase probatoria, el Tribunal podrá acordar, antes o después de la vista o señalamiento para fallo, la práctica de cualquier diligencia de prueba que estimara necesaria. En este caso, las partes podrán participar de las pruebas.

Caso de que el Tribunal hiciera uso de su facultad después de celebrarse la vista o señalamiento para fallo, el resultado de las diligencias de prueba se pondrá de manifiesto a las partes, las cuales, en el plazo de tres días, podrán alegar cuanto estimen conveniente acerca de su alcance e importancia.

En caso de que lo soliciten las partes o así lo estime el Tribunal se procederá a la «celebración de la vista». Caso de solicitarlo las partes, dicha solicitud deberá realizarse mediante otrosí en la demanda o en la contestación o en el plazo de tres días desde que se notifique la providencia que declare concluso el periodo de prueba.

Si el Tribunal acordara la celebración de la vista, señalará la fecha de su celebración; si no la acordase, dispondrá, en sustitución a la misma, que las partes presenten unas «conclusiones» sucintas acerca de los hechos alegados, la prueba practicada, en su caso, y los fundamentos jurídicos en que, respectivamente, apoyen sus pretensiones, de las que acompañará tantas copias como miembros del Tribunal. El plazo para formular el escrito será de diez días comunes para las partes.

En el acto de la vista o en los escritos de conclusiones no podrán plantearse cuestiones no suscitadas en los escritos de demanda y con-

testación, salvo la solicitud por parte del demandante de que en la sentencia se formulen pronunciamiento sobre la existencia y cuantía de los daños y perjuicios de cuyo resarcimiento se trate, si constare ya probado en autos.

La «sentencia» se dictará en el plazo de cinco días desde la celebración de la vista o desde el señalamiento para la votación y fallo y deberá decidir cuantas cuestiones se hayan suscitado en el proceso.

La sentencia pronunciará alguno de los siguientes fallos:

1. Inadmisibilidad del recurso contencioso-disciplinario militar. Procederá la inadmisibilidad, según dispone el art. 493 en los siguientes casos:
  - Cuando se hubiere interpuesto ante un Tribunal que carezca de jurisdicción o de competencia para ello por corresponder el asunto a otra Jurisdicción o a otro órgano de la Jurisdicción militar, respectivamente.
  - Cuando se hubiere interpuesto por persona incapaz, no legitimada o no debidamente representada.
  - Cuando tuviere por objeto actos no susceptibles de impugnación.
  - Cuando recayera cosa juzgada.
  - Cuando no se hubieran interpuesto los recursos preceptivos en vía disciplinaria militar.
  - Cuando se hubiere presentado el escrito inicial del recurso contencioso-disciplinario fuera del plazo establecido.
2. Desestimación total o parcial: cuando se ajustare a derecho el acto a que se refiere.
3. Estimación total o parcial: cuando el acto incurriere en cualquier forma de infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder, entendiéndose por tal, el ejercicio de la potestad sancionadora para fines distintos de los fijados en el ordenamiento jurídico.

Caso de estimación, la sentencia declarará no ser conforme a derecho, anulará total o parcialmente el acto recurrido y, en su caso, reconocerá la situación jurídica individualizada y adoptará cuantas

medidas sean necesarias para el pleno restablecimiento de la misma y, en segundo término, si se hubiera pretendido el resarcimiento de daños o la indemnización de perjuicios, la sentencia se limitará a declarar el derecho en el supuesto de que hayan sido causados y quedará diferida al periodo de ejecución de la sentencia la determinación de la cuantía de los mismos.

La sentencia que declare la inadmisibilidad o la desestimación solo producirá efectos entre las partes. La sentencia que anulare el acto, producirá efectos entre las partes y respecto de las personas afectadas por el mismo.

La sentencia y los votos particulares deberán ser notificados a las partes en el plazo de tres días y comunicados, en el mismo plazo, al Ministerio de Defensa.

Siendo la sentencia en el modo normal de finalización del procedimiento, los art. 498 y siguientes contemplan «otros modos de terminación», así el art. 498 recoge el derecho del demandante a desistir del recurso contencioso-disciplinario militar en cualquier momento antes de dictarse sentencia. En caso de desistimiento mediante representante, para que este produzca efectos, resulta preciso que el mismo sea ratificado por el demandante o esté autorizado con poder al efecto.

Si fueran varios los demandantes y uno solo quien desistiera, el procedimiento se archivaría para este y continuaría para el resto.

El demandado podrá allanarse al recurso contencioso-disciplinario militar en los términos previstos en el art. 464, así, dispone el citado precepto legal que, *quien ostente esta representación y defensa no podrá allanarse a la demanda sin estar autorizado para ello por el Ministro de Defensa*. En caso de allanamiento del demandando, el Tribunal, sin más trámites, dictará sentencia aceptando tal allanamiento salvo si ello supusiese una infracción manifiesta del ordenamiento jurídico, en cuyo caso dictará la sentencia que estime justa.

Finalmente, el art. 500 recoge la posibilidad de que la Administración reconociese totalmente en vía administrativa las pretensiones del demandante, en este caso cualquiera de las partes podrá ponerlo en conocimiento del Tribunal si así no lo hiciera la Administración,

el cual, una vez comprobado lo alegado, dictará auto declarando terminado el procedimiento y que contendrá, íntegramente, el acto administrativo mediante el cual se da satisfacción al demandante y ordenará el archivo del recurso y la devolución del expediente.

El auto o sentencia se notificará y comunicará en la forma y con los plazos señalados anteriormente.

Respecto de los «recursos que proceden», debe significarse que, contra las providencias y autos dictados por la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo, por la Sala de Justicia del Tribunal Militar Central y por los Tribunales Militares Territoriales en los procesos contenciosos-disciplinarios militares, solo cabrá recurso de súplica ante dichos Tribunales, salvo contra la inadmisión del recurso, en cuyo caso, podrá interponerse recurso de súplica y contra la desestimación de este, recurso de casación cuando hubiere sido dictado por la Sala de Justicia del Tribunal Militar Central o por un Tribunal Militar Territorial.

Contra los autos o sentencias de la Sala de Justicia del Tribunal Militar Central o de un Tribunal Militar Territorial, que declaran no haber lugar a la admisión del recurso por alguno de los motivos contemplados en el art. 478 (falta de jurisdicción o por incompetencia, por deducirse el recurso frente a actos que sean reproducción de otros anteriores que tengan carácter de definitivos y firmes y los confirmatorios de acuerdos consentidos por no haber sido recurridos en tiempo y forma, por no haber interpuesto los recursos en vía disciplinaria que fueran preceptivos o por haber caducado el plazo de interposición), procederá recurso de casación ante la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo.

Además, de estos recursos, la Ley Procesal Militar, contempla en su art. 504 la posibilidad de formular recurso de revisión contra las sentencias firmes de la Sala de los Militar del Tribunal Supremo y contra los autos también firmes, a los que se refiere el art. 478, de igual Sala en los siguientes casos:

- a) Si la parte dispositiva de sentencia tuviese contradicciones en sus decisiones.
- b) Si se hubieran dictado resoluciones contrarias entre sí respecto a los mismos litigante u otros diferentes en idéntica situación,

donde en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, se llegue a pronunciamientos distintos.

- c) Si después de pronunciada la sentencia se recobraren documentos decisivos detenidos por fuerza mayor o por obra de la parte en cuyo favor se hubiere dictado.
- d) Si hubiere recaído la sentencia en virtud de documentos que al tiempo de dictarse aquella ignoraba una de las partes por haber sido reconocidos y declarados falsos y cuya falsedad se reconociese o declarase después.
- e) Si, habiéndose dictado la sentencia en virtud de prueba testifical, fuesen los testigos condenados por falso testimonio en las declaraciones constitutivas de aquella.
- f) Si la sentencia se hubiera ganado injustamente en virtud de prevaricación, cohecho, violencia u otra maquinación fraudulenta.
- g) Si la sentencia se hubiere dictado con infracción de lo dispuesto en el artículo 490 o si en ella no se resolviese alguna de las cuestiones planteadas en la demanda y contestación.

El recurso se interpondrá ante la Sala del Tribunal Supremo a que se refiere el art. 61 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

También podrá interponerse recurso de revisión contra las sentencias firmes del Tribunal Militar Central o los Tribunales Militares Territoriales ante la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo en los mismos términos y con los mismos plazos que en el caso de la revisión contra las sentencias del Tribunal Supremo pudiendo alegarse los mismos motivos con la salvedad de las causas contempladas en los apartados a), b) y g).

La «ejecución de las sentencias» dictadas resolviendo recursos contenciosos-disciplinarios corresponde a la Administración. Una vez firmes, las sentencias se notificarán a las partes y se comunicarán a la Administración en el plazo de diez días mediante testimonio en forma, para que lleve a puro y debido efecto, adopte las medidas que procedan y practique lo que exige el cumplimiento de las declaraciones contenidas en el fallo.

Recibida la comunicación, la Administración acusará recibo de la misma y en un plazo no superior a dos meses adoptará una de las siguientes soluciones:

1. Ejecución del fallo.
2. Petición motivada al Tribunal con acompañamiento de las pruebas que crea preciso, para que se suspenda total o parcialmente el cumplimiento de la sentencia, por el tiempo que se solicite.
3. Petición al Tribunal de inexecución en absoluto, total o parcial, del fallo, justificándola con las razones en que la base y con acompañamiento de las pruebas que crea preciso.

En estos dos últimos casos, oídas las partes, el Tribunal dictará auto accediendo o denegando lo solicitado y en el primer caso podrá señalar la suma que deba satisfacerse al interesado como resarcimiento de los daños e indemnización de los perjuicios resultantes del aplazamiento, si no fuera posible atender en otra forma a la eficacia de lo resuelto en la sentencia. También fijará el plazo de suspensión.

En ningún caso, y según establece el art. 509, podrá suspenderse ni declararse inejecutable una sentencia procausa de imposibilidad material o legal y, si este caso se presentare será sometido por la Administración, por medio de la Fiscalía Jurídico Militar, al tribunal respectivo dentro del plazo de dos meses, a fin de que, con audiencia a la partes, se acuerde la forma de llevar a efecto el fallo.

El Tribunal podrá adoptar las medidas que estime oportunas con objeto de promover y activar la ejecución de las sentencias o la efectividad de las indemnizaciones y, caso de transcurrir seis meses, sin que se hubiese ejecutado o satisfecho la indemnización, el Tribunal, con audiencia de las partes, adoptará las medidas que considere procedentes para el cumplimiento de lo mandado, deduciendo el tanto de culpa que correspondiere por delito de desobediencia al Tribunal competente.

Las sentencias dictadas en materia contencioso-disciplinario militar se publicarán en el Boletín Oficial de Defensa.

Para finalizar este breve análisis del recurso contencioso-disciplinario militar ordinario, debe acudirse a las disposiciones contempla-

das en los arts. 512- 517 de la Ley Procesal Militar que contemplan una serie de «disposiciones comunes» al articulado que regula el mencionado recurso contencioso-disciplinario militar ordinario.

Así, en relación con los plazos, el art. 512 dispone que los plazos son improrrogables y una vez transcurridos se tendrá procaducado el derecho y por perdido el trámite o recurso que hubiere dejado de utilizarse, sin necesidad de apremio ni de acuse de rebeldía, sin embargo, dispone el citado art. que se admitirá el escrito que proceda, incluso el de demanda y producirá sus efectos legales, si se presentare dentro del día en que se notifique la oportuna providencia.

A efectos de plazos, se consideran día inhábiles y durante ellos, por tanto, no corre el plazo, los domingos, los días de fiesta nacional, los festivos a efectos laborales en la respectiva comunidad autónoma o localidad y los del mes de agosto.

Igual que sucede vía administrativa, la mera interposición del recurso contencioso-disciplinario militar ordinario no suspende la eficacia y ejecución por parte de la Administración del acto impugnado salvo que así lo acordara el Tribunal. En este sentido, el art. 513 contempla cuando podrá acordarse la suspensión, señalando que podrá acordarse la suspensión de las sanciones por falta grave y de las extraordinarias (muy graves en el guardia civil) en los siguientes supuestos:

- a) cuando la impugnación del acto recurrido se fundamente en alguna de las causas de nulidad de pleno derecho previstas en el art. 47.1 de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.
- b) Si, durante la tramitación del recurso en vía disciplinaria, se hubiese acordado ya la suspensión del acto recurrido en virtud de lo dispuesto en la Ley Disciplinaria.
- c) Si la sanción recurrida fuere la de pérdida de destino y llevara consigo el traslado forzoso del sancionado fuera de la localidad donde hasta entonces estuviere residiendo.
- d) Si la ejecución hubiese de ocasionar daños o perjuicios de reparación imposible o difícil.

La suspensión solo se podrá pedir mediante otrosí en el escrito de interposición del recurso. Solicitada la suspensión, el Tribunal al mismo tiempo que reclama el expediente, requerirá a la Autoridad sancionadora que informe sobre dicha petición de suspensión en el plazo de diez días.

En el plazo máximo de quince días el Tribunal acordará lo que proceda.

Todas las cuestiones incidentales que pudieran suscitarse en el seno del proceso se sustanciarán en pieza separada y sin suspender el curso de los autos.

Por último, y con intención de ver mermado el derecho a la tutela judicial efectiva, se contemplan los arts. 516 y 517 los principios de conservación y subsanación de los actos. Así, el art. 516 dispone que la nulidad de un acto no implicará la de los sucesivos que fueren independientes del mismo, señalando que, el Tribunal que pronunciara la nulidad deberá disponer, siempre que fuere posible, la conservación de aquellos actos cuyo contenido hubiere permanecido el mismo, de no haberse cometido la infracción origen de la nulidad.

Y el art. 517 establece que cuando se alegare que alguno de los actos de las partes no reúne los requisitos legalmente exigidos, la parte que se hallare en tal supuesto podrá subsanar el defecto dentro del plazo de diez días. Si el Tribunal lo apreciara de oficio, dictará providencia en la que reseñara el defecto apreciado y otorgará el referido plazo para su subsanación con suspensión, en su caso, del plazo para dictar sentencia.

## **2.7. Procedimiento contencioso disciplinario militar preferente y sumario**

La finalidad del recurso contencioso-disciplinario militar preferente y sumario, regulado en el artículo 518 LPM, tiene por objeto la protección de los derechos fundamentales a que se refiere el artículo 53.2 de la Constitución Española, remitiéndose a los que reconoce el artículo 14 de la Sección primera del Capítulo segundo de dicho texto Constitucional, constituyendo un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad, en el que solo cabe examinar y decidir si la actuación de la Administración o, lo que es lo mismo, si

el acto recurrido que de ella emana ha afectado o infringido de manera real y efectiva y no meramente formal o aparente, alguno de estos derechos fundamentales expresamente reconocidos en los preceptos que se han citado.

Es pues, desde la sola perspectiva de la Constitución y con la única finalidad de tutelar las libertades públicas y los derechos fundamentales por ella proclamados, como habrán de ser enjuiciados y resueltos los recursos que se interpongan al amparo del procedimiento contencioso disciplinario militar preferente y sumario (STC 23/2000, de 29 de febrero). Debe señalarse que, como ha puesto de manifiesto el Tribunal Supremo, no se exige para la interposición del recurso que nos ocupa, señalar precisamente cual sea el derecho fundamental que se considera vulnerado, ni la omisión de tal extremo aparece recogida como causa de inadmisión en el art. 478 de la LPM.

Las reglas de procedimiento a las que se encuentra sometido este recurso son las mismas que rigen para el recurso contencioso-disciplinario militar ordinario con las siguientes salvedades:

1. Desde el punto de vista orgánico:
  - El Tribunal se constituirá con el auditor presidente y dos vocales togados.
  - Será parte la Fiscalía Jurídico Militar.
  - Quien ostente la representación y defensa de la Administración sancionadora no podrá allanarse a la demanda.
2. En relación con los requisitos previos:
  - No será necesario el recurso de reposición ni la utilización de cualquier otro previo en vía disciplinaria, salvo cuando se trate de sanciones por falta leve que se precisará haber agotado la vía disciplinaria.
3. Respecto a la tramitación:
  - Para que proceda la acumulación de actuaciones deberán ser todas las pretensiones, objeto de procedimiento contencioso-disciplinario militar preferentes y sumario.
  - Se produce un acortamiento en los plazos, así, el recurso se interpondrá dentro de los cinco días siguientes a la notifica-

ción del acto impugnado si fuera expreso. En caso de silencio administrativo, el plazo se computará una vez transcurridos diez días desde la solicitud del sancionado ante la Administración sancionadora, sin necesidad de denunciar la mora.

Los demás plazos señalados para el procedimiento contencioso-disciplinario militar ordinario quedarán reducidos a cinco días los superiores a este plazo, salvo el recibimiento a prueba que será de diez días comunes para proponer y practicar.

La sentencia se dictará en el plazo de tres días.

- Si se solicita la suspensión, el Tribunal oír a las partes en el plazo de tres días y resolverá en el plazo de otros tres días.
- La resolución que ordene la remisión del expediente se notificará inmediatamente a las partes emplazándolas para que puedan comparecer ante el Tribunal en el plazo de cinco días.
- No se dará vista; este trámite será sustituido por el trámite de conclusiones a que se refiere el art. 489, esto es, trámite que sustituye a la celebración de la vista en el procedimiento contencioso-disciplinario militar ordinario.
- Tiene carácter urgente a todos los efectos orgánicos y procesales.
- La puesta de manifiesto será sustituida, siempre que sea posible, por la entrega de copia de las mismas debidamente cotejadas.

Para terminar debe señalarse, en relación a la posible coexistencia entre este recurso y el recurso contencioso-disciplinario militar ordinario que, el Alto Tribunal en sentencia de 25 de marzo de 2015, señalaba que *Nuestra jurisprudencia invariable tiene declarado que habiéndose sostenido y sustanciado con anterioridad y sobre los mismos hechos Recurso Preferente y Sumario, los pronunciamientos recaídos en dicho proceso de pleno conocimiento deben producir en el ulterior Recurso Ordinario los efectos propios de la cosa juzgada; de manera que habrá de estarse a lo entonces resuelto desde la perspectiva de la vulneración de determinados preceptos constitucionales, aunque luego se aborden desde el plano de la legalidad ordinaria. Y cuando exista coincidencia no solo subjetiva y objetiva, sino también en los razonamientos esgrimidos en ambos procesos, en tal caso en que las pretensiones ya han*

*sido definitivamente juzgadas se da lugar a la preclusión del proceso, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 1252 Código Civil y 493. d) de la Ley Procesal Militar, y la respuesta que merece lo que no es sino una reproducción del proceso, no debe ser otra que la inadmisión del Recurso Contencioso–Disciplinario Militar Ordinario.*

Del mismo modo, y por idénticas razones, si excepcionalmente se resuelve anticipadamente el recurso ordinario, es claro que lo decidido en el mismo de modo definitivo, ha de producir el efecto de cosa juzgada en el preferente y sumario, que, además, queda sin contenido, pues no es necesario resolver de forma sumaria lo que ha sido decidido de modo plenario en otro procedimiento sobre los mismos hechos, entre las mismas partes y por los mismos motivos (STS 18 de junio 2013).



## 12. Anotación y cancelación de las sanciones

*Juan José Urquía Carpio*  
*Capitán auditor*

### 1. INTRODUCCIÓN

La anotación y la cancelación de las notas desfavorables impuestas a los miembros de la Guardia Civil aparecen reguladas en el Capítulo II del Título V de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, en adelante LORDGC, concretamente en los artículos 70 a 72.

El 23 de marzo de 2017, el Boletín Oficial del Estado publicó el Real Decreto 232/2017, de 10 de marzo, sobre anotación y cancelación de notas desfavorables del personal de la Guardia Civil, con cuya promulgación se individualiza el tratamiento del procedimiento de anotación y cancelación de sanciones disciplinarias y resoluciones penales de los miembros del Benemérito Instituto, con respecto a los miembros de las Fuerzas Armadas, pues hasta su entrada en vigor, solo encontrábamos uno común que aparecía recogido en el Real Decreto 555/1989, de 19 de mayo, recientemente derogado por el Real Decreto 719/2017, de 14 de julio, sobre la anotación y cancelación de notas desfavorables en la documentación militar personal.

## 2. CUESTIONES PREVIAS

Dada la peculiar naturaleza del Cuerpo de la Guardia Civil y su posibilidad de adquirir el carácter de *Fuerza Armada*, cuando resulte integrado en una operación militar, convendría reflexionar sobre el ámbito de aplicación de uno u otro texto normativo. Esta cuestión relativa al doble sometimiento de dos órdenes disciplinarios distintos del Instituto Armado, trae causa de lo dispuesto en la Disposición Adicional Sexta de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, al indicar que *cuando la Guardia Civil actúe en el cumplimiento de misiones de carácter militar o cuando el personal de dicho Cuerpo se integre en unidades militares, resultará de aplicación el régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas*; en similares términos se expresa el primer párrafo de la Disposición Adicional Quinta<sup>1</sup> de la Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas, en adelante LORDFAS, bajo la rúbrica *Aplicación del Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas al personal de la Guardia Civil*, que además añade que *también será de aplicación al personal de la Guardia Civil durante su fase de formación militar como alumno en centros docentes de formación de las Fuerzas Armadas*.

Así las cosas, si se analizan el artículo 2<sup>2</sup> del Real Decreto 232/2017, de 10 de marzo, sobre anotación y cancelación de notas desfavorables

---

<sup>1</sup> La Disposición Adicional Quinta de la Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas, señala que *la Ley Orgánica de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas se aplicará al personal de la Guardia Civil cuando actúe en misiones de carácter militar o integrado en unidades militares, de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional sexta de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil*.

<sup>2</sup> El artículo 2 del Real Decreto 232/2017, de 10 de marzo, sobre anotación y cancelación de notas desfavorables del personal de la Guardia Civil, establece, bajo la rúbrica *Ámbito Personal de Aplicación*, que «1. Este real decreto es de aplicación a los miembros de la Guardia Civil que se encuentren en cualquiera de las situaciones administrativas en que se mantengan derechos y obligaciones inherentes a la condición de Guardia Civil. 2. Los alumnos de los centros docentes de formación de la Guardia Civil están su-

del personal de la Guardia Civil, y del Real Decreto 719/2017, de 14 de julio, sobre la anotación y cancelación de notas desfavorables en la documentación militar personal, este último resulta más completo y deja menos lugar a la duda en relación al ámbito de aplicación de una u otra normativa a los miembros de la Guardia Civil, pues hace referencia expresa a la Disposición Adicional Quinta de la LORDFAS, cuya primera parte está en íntima conexión con la Disposición Adicional Sexta de la LORDGC, pero sin embargo no se limita a señalar el carácter que debe revestir al guardia civil para que le sea aplicable el Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas (integrado en unidades militares, desplegado en una misión militar o como alumno de un centro formativo militar), sino que refiere la manera en que debe aplicarse ese régimen (párrafo 2 de la Disposición Adicional Quinta de la LORDFAS, *en el supuesto de que participe en unidades destacadas en zonas de operaciones, haya sido o no transferido a una cadena de mando multinacional, la potestad disciplinaria se ejercerá a través de la cadena de mando operativo nacional, de acuerdo con lo establecido en el Capítulo III del Título II de esta ley orgánica*), añadiendo, desde qué momento quedarán sujetos a ese régimen (párrafo 3 de la Disposición Adicional Quinta de la LORDFAS, *en estos supuestos, la sujeción de*

---

jetos a lo previsto en este real decreto en la medida en que les sea de aplicación, sin perjuicio de la observancia de las normas específicas de carácter académico, cuyas infracciones quedan excluidas»; por otro lado, el mismo artículo, y bajo una rúbrica similar, del Real Decreto 719/2017, de 14 de julio, sobre la anotación y cancelación de notas desfavorables en la documentación militar personal, dispone que «1. Este real decreto será de aplicación a todo el personal militar que mantiene una relación de servicios profesionales con las Fuerzas Armadas, mientras no pase a alguna situación administrativa en la que tenga su condición militar en suspenso. 2. A los reservistas les será de aplicación cuando se encuentren incorporados a las Fuerzas Armadas. 3. A los alumnos de los centros docentes militares de formación y a los aspirantes a la condición de reservistas voluntarios en su periodo de formación militar les será de aplicación, excluidas las infracciones de carácter académico, que se regirán por sus normas específicas. 4. El personal de la Guardia Civil se regirá por su normativa específica, si bien este real decreto será aplicable en lo referente a las sanciones disciplinarias impuestas de acuerdo a lo contemplado en la disposición adicional quinta de la Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas».

*los miembros de la Guardia Civil al régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas será efectiva a partir del momento en que se les notifique, de forma individual, dicha circunstancia), y hasta cuándo la competencia disciplinaria está en manos de las autoridades militares y cuando procede su conocimiento, y por tanto su remisión a la Dirección General de la Guardia Civil (párrafo 4 de la Disposición Adicional Quinta de la LORDFAS, los hechos constitutivos de infracción disciplinaria, cometidos por el personal de la Guardia Civil al que resulte aplicable el régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas, que no hubieran sido sancionados al concluir su sujeción a dicho régimen disciplinario se someterán al conocimiento del Director General de la Guardia Civil para su investigación y eventual sanción, con remisión, en su caso, de las actuaciones practicadas).*

Por tanto, será la Autoridad que hubiese impuesto la sanción disciplinaria quien determine el procedimiento por el que se regirá, en su caso, la anotación y cancelación de notas desfavorables de los miembros de la Guardia Civil, no así el momento en que se hubiese cometido la falta o incoado el procedimiento sancionador.

En definitiva, aclarado el ámbito de aplicación de la materia, el análisis del procedimiento de anotación y cancelación de notas desfavorables en relación a los miembros de la Guardia Civil, así como su regulación, se hará bajo el prisma del desarrollo de sus funciones como miembros de tal Cuerpo y siempre que no estuviesen integrados en ninguna unidad militar ni prestando sus servicios en una misión militar. De igual modo, en lo tocante a los guardias civiles en su condición de alumnos de centros docentes, se entenderá exclusivamente referido, a los centros de formación de la Guardia Civil, y no durante su formación militar en las diferentes Academias y Escuelas de las Fuerzas Armadas.

### **3. ARTÍCULO 70 DE LA LORDGC «ANOTACIÓN»**

*Todas las sanciones disciplinarias se anotarán exclusivamente en la hoja de servicios del sancionado mediante nota en la que figurarán, además de la sanción, la expresión clara y concreta de los hechos y su calificación.*

Del primer párrafo de dicho articulado se infiere el cuándo, el dónde, el cómo y el qué debe anotarse en relación con las notas desfavorables.

### 3.1. Resoluciones objeto de anotación

El precepto es tajante en este aspecto, *todas las sanciones disciplinarias se anotarán exclusivamente en la nota de servicios del sancionado*. Se incluyen, por tanto, todas aquellas resoluciones sancionadoras que se dicten por llevar a cabo conductas reprochables desde el punto de vista disciplinario, ya se trate de faltas leves, graves o muy graves, con independencia de la sanción impuesta, esto es, todos los castigos que se impongan en el ámbito disciplinario de la Guardia Civil serán debidamente registrados.

A pesar del uso del término *exclusivamente* para referirse a las sanciones registrables en los antecedentes del guardia sancionado, y que nada se diga al respecto de la anotación de las condenas penales de las jurisdicciones, ordinaria o militar, impuesta a los miembros de la Guardia Civil en la Ley Orgánica de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, razón por la que pudiera inferirse que solo lo serían aquellas que tuviesen un origen disciplinario, debemos advertir a este respecto, que el Real Decreto 232/2017, sobre anotación y cancelación de notas desfavorables a los miembros de la Guardia Civil, tiene una redacción mucho más completa y su artículo 1 no deja lugar a dudas en cuanto al objeto del mismo, señalando que su pretensión es la de establecer un procedimiento de anotación y cancelación de notas desfavorables, entendiendo por tales, las sanciones disciplinarias en vía administrativa, así como las penas impuestas por el órgano jurisdiccional que sea competente para ello<sup>3</sup>.

---

<sup>3</sup> El artículo 1 del Real Decreto 232/2017, de 10 de marzo, sobre anotación y cancelación de notas desfavorables en la documentación del personal de la Guardia Civil, señala que «1. El objeto de este real decreto es establecer el procedimiento para la anotación y cancelación de las notas desfavorables en la hoja de servicios de los guardias civiles. 2. A los efectos de este real decreto, se entiende por notas desfavorables las siguientes:

- a) Todas las sanciones disciplinarias, una vez que adquieran firmeza en vía administrativa.
- b) Las penas impuestas en virtud de sentencia firme por el órgano jurisdiccional competente».

En similares términos se expresa la nueva redacción del Real Decreto 719/2017, de 14 de julio, sobre anotación y cancelación de notas desfavorables en la documentación militar personal, en su artículo 1.2<sup>4</sup>.

La explicación de su ausencia en la normativa disciplinaria podría encontrarse en que la anotación de las resoluciones penales, por contenido, carecen de sentido disciplinario, de ahí que no se haga referencia a la misma en la Ley de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, sin embargo al tratarse de vicisitudes con evidente incidencia en la carrera profesional de los miembros del Benemérito Instituto parece natural que tal registro encuentre su acomodo entre el articulado que reglamenta la proyección profesional de los guardias civiles, de hecho, tal silencio no debe entenderse como óbice o impedimento para el registro de aquellas en la documentación militar del guardia civil condenado, pues una norma legal, cual es la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen del Personal de la Guardia Civil<sup>5</sup>, y otra reglamentaria, el propio Real Decreto 23/2017, de anotación y cancelación de notas desfavorables, exigen la anotación del delito cometido en la hoja de servicios del Guardia Civil condenado, así como la de la pena impuesta en virtud de sentencia firme dictada por el órgano jurisdiccional competente.

Mención especial requiere la anotación de las notas desfavorables de los alumnos en Centros de Formación de la Guardia Civil. Del mismo modo que sucede en el ámbito de las Fuerzas Armadas, la exigencia de la adecuada formación que demanda la sociedad respecto de los miembros de la Guardia Civil, se erige como objetivo imprescindible

---

<sup>4</sup> El artículo 1.2 del Real Decreto 719/2017, de 14 de julio, sobre anotación y cancelación de notas desfavorables en la documentación personal militar, establece que «2. Se harán constar las siguientes notas:

a) Todas las sanciones disciplinarias, una vez que sean definitivas en vía disciplinaria, según dispone el artículo 64 de la Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.

Las penas impuestas en virtud de sentencia firme por órganos jurisdiccionales competente de cualquier jurisdicción».

<sup>5</sup> El artículo 54 de la Ley de Régimen de Personal de la Guardia Civil, señala en su apartado 1 que en la hoja de servicios se expondrán las circunstancias de cada guardia civil, incluyendo «los delitos o faltas y las penas o sanciones correspondientes que no hayan sido canceladas».

para el ejercicio profesional de sus funciones en las diferentes escalas y especialidades, así como en las diferentes unidades en que desarrollan sus cometidos. La enseñanza en el ámbito de la Guardia Civil persigue este propósito de manera escrupulosa, mediante una formación militar y académica continuada y una permanente actualización de sus conocimientos, encaminada a capacitar al alumno de las herramientas necesarias para desempeñar sus funciones y cometidos de manera intachable. Sin embargo, este periodo formativo es riguroso y en ocasiones se manifiesta con un frecuente uso de la acción disciplinaria. Por este motivo y para evitar el innecesario perjuicio que la tacha sancionadora podría dejar en la trayectoria profesional de quienes se encontrasen recibiendo la instrucción oportuna en cualquiera de los centros de formación, la anotación de las faltas cometidas por los alumnos durante este periodo se somete a unas condiciones especiales.

La Ley de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, nada establece en relación con la anotación de las sanciones disciplinarias del alumnado de los diferentes centros de formación de la Guardia Civil, limitándose a indicar, como ya veíamos y desarrollábamos anteriormente, qué tipo de anotaciones debían constar en la hoja de servicios del guardia sancionado o condenado. Es el Reglamento que desarrolla la anotación y la cancelación de las notas desfavorables el que refiere, en su ámbito de aplicación, que los alumnos de los centros docentes<sup>6</sup> estarán sometidos a lo dispuesto en el Real Decreto 232/2017, significando que las tachas referidas en tal normativa nada tienen que ver, y por tanto no podrán ser objeto de anotación en la documentación militar de cada guardia, con aquellas infracciones que traigan causa del incumplimiento de las normas de carácter académico.

### **3.2. Momento de la anotación**

Aclarada la cuestión referida a las resoluciones con carácter disciplinario o penal anotables en el historial militar de cada guardia,

---

<sup>6</sup> El apartado 2 del artículo 2 del Real Decreto 232/2017, de 10 de marzo, sobre anotación y cancelación de notas desfavorables en la documentación del personal de la Guardia Civil dispone que «los alumnos de los centros docentes de formación de la Guardia Civil están sujetos a lo previsto en este real decreto en la medida en que les sea de aplicación, sin perjuicio de la observancia de las normas específicas de carácter académico, cuyas infracciones quedan excluidas».

donde no existe diferencia, por un lado, entre los distintos tipos de faltas disciplinarias leves, graves o muy graves, y por otro, en la jurisdicción que imponga la condena, la generalidad con que aparece redactado el artículo 70 de la LORDGC *todas las sanciones disciplinarias se anotarán...* exige recurrir al nuevo Real Decreto de anotación y cancelación, para precisar el momento en que procede la anotación de la sanción impuesta. Ya el derogado Real Decreto 555/1989, de 19 de mayo, sobre anotación y cancelación de notas desfavorables en la documentación militar personal, concretaba en su artículo 1.2<sup>7</sup> que el registro de la tacha disciplinaria debía hacerse cuando la misma hubiese adquirido firmeza, sentido que mantiene el nuevo texto reglamentario, que va más allá en su redacción señalando que dicha firmeza ha de alcanzarse en vía administrativa<sup>8</sup>, manteniendo así el criterio seguido por la jurisprudencia en este aspecto, y todo ello sin perjuicio de la posible interposición del recurso jurisdiccional que a su derecho conviniere.

En relación con la anotación de las penas impuestas por el órgano jurisdiccional que sea competente en cada caso, nada dice la Ley Orgánica de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil al respecto, más allá de mencionar la comunicación, por parte de jueces y Tribunales, de las resoluciones judiciales<sup>9</sup>.

---

<sup>7</sup> El artículo 1.1 del Real Decreto 555/1989, mantenía que en la «documentación militar personal de todo miembro de las Fuerzas Armadas y Guardia Civil, se harán constar las siguientes notas, una vez hayan ganado firmeza las resoluciones: (...)».

<sup>8</sup> Artículo 3.1 del Real Decreto 232/2017, señala que «en la hoja de servicios de los guardias civiles se harán constar todas las sanciones disciplinarias, una vez que hayan ganado firmeza en vía administrativa».

A tal efecto, las autoridades con potestad disciplinaria remitirán la resolución sancionadora a los órganos encargados de su anotación una vez que sea firme en vía administrativa, por no haberse interpuesto recurso contra la misma o por haberse resuelto en sentido desestimatorio».

<sup>9</sup> La Disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, bajo la rúbrica «Comunicación de resoluciones judiciales», señala que «los Jueces y Tribunales pondrán en conocimiento de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil toda resolución que ponga fin a los procesos por delito o falta que afecten al personal sujeto a la presente Ley».

A este respecto, y en consonancia con lo anterior, superada la polémica relativa a la *naturaleza militar*<sup>10</sup> de la Guardia Civil, que la Ley Orgánica 2/1989, de 13 de abril, Procesal Militar<sup>11</sup> prevea la anotación en la documentación militar del condenado, de aquellas resoluciones de carácter penal militar, cualquiera que sea la pena impuesta, exige recordar que dada la especial singularidad de los miembros de la Guardia Civil, no todos los delitos militares les son aplicables<sup>12</sup> y no en todos los casos los guardias civiles

---

<sup>10</sup> La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, en su Sentencia de 13 de febrero de 2012, ratificó la naturaleza militar de la Guardia Civil «que le debe ser reconocida en todas sus funciones, también las que realiza como cuerpo de seguridad», al desestimar el recurso presentado por la Unión de Oficiales Guardia Civil Profesional contra el Real Decreto por el que se regulan las Reales Ordenanzas de las Fuerzas Armadas, que declara de aplicación al Benemérito Instituto. La referida sentencia señala que «debe diferenciarse entre el carácter o naturaleza militar que legalmente puede ser atribuido a un Cuerpo de Seguridad también cuando desempeña sus normales funciones de protección del libre ejercicio de los derechos y libertades y garantía de la seguridad ciudadana (art. 104.1 de la Constitución Española), y las funciones estrictamente militares propias de las “Fuerzas Armadas” (definidas en el art. 8 de la Constitución Española), que excepcionalmente le puedan ser asignadas en tiempo de conflicto bélico». Añade la sentencia «que ese carácter militar es aplicable tanto a las Fuerzas Armadas como a la Guardia Civil y, en lo que hace a este Cuerpo, le debe ser reconocido en la totalidad de sus cometidos y funciones y no solo en las funciones militares que le puedan ser asignadas (...) y que esa deontología militar común no es incompatible con la existencia de régimen disciplinarios diferenciados para las Fuerzas Armadas y la Guardia Civil».

En este mismo sentido no puede olvidarse, además, y así lo refleja la antedicha sentencia, que la propia Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen del Personal de la Guardia Civil, en su artículo 3 referido a los guardias civiles, atribuye «naturaleza militar» al Instituto de la Guardia Civil, señalando que sus miembros «son militares de Carrera» de ese Cuerpo.

Tal naturaleza militar del Instituto Armado aparece recogida en la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil.

<sup>11</sup> El artículo 341 de la Ley Orgánica 2/1989, de 13 de abril, Procesal Militar, establece que «la sentencia firme condenatoria por delito militar se anotará en el Registro Central de Penados y Rebeldes del Ministerio de Justicia y en la documentación militar del interesado».

<sup>12</sup> El artículo 1 de la Ley Orgánica 14/2015, de 14 de octubre, del Código Penal Militar, señala en su apartado 4 que «el presente Código se aplicará a

tienen la consideración de miembros de las Fuerzas Armadas<sup>13</sup>, de ahí que deba dejarse claramente definido la consideración del guardia civil según el caso, asunto este del que ya dimos cuenta en el apartado II en cuanto al ámbito de aplicación de la normativa aquí tratada.

### 3.3. Contenido del asiento

El artículo 3.3 del Reglamento de anotación y cancelación de notas desfavorables a los miembros de la Guardia Civil desarrolla la redacción del artículo 70 de la LORDGC, en cuanto a cuál debe ser el contenido de la inscripción relativa a la nota desfavorable, que debe incluir los siguientes extremos:

1. La normativa aplicada;
2. La pena o la sanción impuesta, y en su caso, sus accesorias y efectos;
3. El Tribunal, la autoridad o el mando que la impuso;

---

los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil y a los alumnos pertenecientes a la enseñanza de formación de dicho cuerpo en los siguientes supuestos:

- a) *En tiempo de conflicto armado.*
- b) *Durante la vigencia del estado de sitio.*
- c) *En el cumplimiento de las misiones de carácter militar que se les encomienden.*
- d) *Mientras se encuentren integrados en Unidades de las Fuerzas Armadas.*

5. Fuera de los supuestos previstos en el apartado anterior, el Código Penal Militar se aplicará a los miembros de la Guardia Civil y a los alumnos pertenecientes a la enseñanza de formación de dicho cuerpo cuando se trate de acciones u omisiones constitutivas de delito militar previstas en el Título II del Libro Segundo de este Código.

También se aplicará a las mismas personas por la comisión de los delitos tipificados en los Títulos I, III y IV del Libro Segundo, excluyendo en estos supuestos aquellas acciones u omisiones encuadrables en actos propios del servicio desempeñado en el ejercicio de funciones de naturaleza policial».

<sup>13</sup> Concretamente el artículo 2 apartado 1º de la Ley Orgánica 14/2015, de 14 de octubre, del Código Penal Militar, establece que «Son militares, a efectos de este Código, quienes al momento de la comisión del delito posean dicha condición, de conformidad con las leyes relativas a la adquisición y pérdida de la misma y, concretamente, con las excepciones que expresamente se determinen en su legislación específica: (...) Los que mantengan una relación de servicios profesionales con las Fuerzas Armadas o con la Guardia Civil, mientras no pasen a alguna situación administrativa en la que tengan en suspenso su condición militar».

4. La fecha en que se impuso la sanción<sup>14</sup>;
5. La fecha de cumplimiento de la misma, así como la fecha de la firma de la resolución sancionadora<sup>15</sup>;
6. Los hechos que dieron lugar a tal resolución, con expresión clara y concreta de los mismos, y por último,
7. La calificación jurídica de los mismos.

Para evitar cualquier tipo de confusión derivada de la propia anotación, junto a la inscripción de la nota además de *una reseña clara y concisa de los hechos y su calificación*, se acompañará *un testimonio literal o copia autenticada en papel, o bien un archivo en soporte informático con las suficientes garantías de autenticidad de la resolución a que se refiere la anotación estampada*.

### **3.4. Documentación en que se inscribe la anotación**

La LORDGC y el Real Decreto 232/2017 concretan el documento donde deben inscribirse las anotaciones, señalando ambos cuerpos legales que será en la *hoja de servicios* donde deba realizarse, tal y como disponen sus artículos 70 y 1, respectivamente. Según la normativa de régimen de personal de la Guardia Civil, la mencionada hoja de servicios constituye uno de los documentos que conforman el historial profesional<sup>16</sup> de cada uno de los guardias civiles, el cual refleja las vicisitudes profesionales de cada uno de ellos, y junto a ella constarán los expedientes personales y de aptitud psicofísica.

Es la ya referida Ley de Régimen de Personal de la Guardia Civil, la que concreta el formato que habrán de tener las hojas de servicio<sup>17</sup>, así

---

<sup>14</sup> Aunque el legislador no lo haya mencionado expresamente, debe entenderse que la referencia a «la fecha de imposición de la sanción», alberga igualmente la fecha en que se impone la condena, caso de tratarse de la anotación de una pena.

<sup>15</sup> De igual modo a lo señalado en la nota anterior, caso de tratarse de la anotación de una nota de carácter penal, junto a la fecha en que se impuso la sanción deben constar la de su cumplimiento, en su caso, la liquidación de la condena, así como la fecha en que la sentencia devino firme.

<sup>16</sup> Según dispone el artículo 53.1 de la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, del Régimen del Personal de la Guardia Civil, «las vicisitudes profesionales del guardia civil quedarán reflejadas en su historial profesional individual, de uso confidencial, que constará de los siguientes documentos: a) Hoja de servicios; b) Colección de informes personales; c) Expediente académico; d) Expediente de aptitud psicofísica».

<sup>17</sup> La hoja de servicios se define en el artículo 54 de la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, del Régimen del Personal de la Guardia Civil, como «el

como el tipo de documentación cuya incorporación se exige, resaltando en todo caso que, ya no solo la hoja de servicios, sino toda la documentación de que consta el historial profesional de cada guardia, por tratarse de datos de especial carácter personal, recibirá el carácter de confidencial debiendo adoptar respecto de su uso las precauciones exigidas para ello<sup>18</sup>.

Así mismo, el apartado 4 *in fine* del artículo 3 del Real Decreto de anotación y cancelación de notas desfavorables, es el que señala que las mismas habrán de *constar en apartados específicos e independientes e independientes de la hoja de servicios, de acuerdo con lo que se determine en su normativa específica*<sup>19</sup>.

### 3.5. Procedimiento de anotación

No define la Ley ni el Reglamento el órgano encargado de la anotación de las sanciones en la hoja de servicios del sancionado, aunque parece razonable pensar que sería la Dirección de Personal de la Guardia Civil quien debiera encargarse de tal labor, en cuanto órgano custodio de la documentación individual de los profesionales pertenecientes a dicho Cuerpo.

Según se desprende del Real Decreto de anotación y cancelación de notas desfavorables, adquirida la firmeza, la resolución sancionadora se comunicará a quien deba proceder a la anotación en la hoja de servicios del sancionado, siendo la propia autoridad o el mando que haya impuesto cualquier sanción disciplinaria susceptible de ser anotada en la hoja de servicios del sancionado, o que haya resuelto un recurso disciplinario referido a aquella, quien deberá cursar al órgano encargado de la anotación, bien

---

documento objetivo, en papel o soporte informático, en el que se exponen los hechos y circunstancias de cada guardia civil desde su incorporación al Cuerpo». Señalando, que en ella se incluirán los diversos avatares de su vida profesional, incluyendo «los delitos o faltas y las penas o sanciones correspondientes que no hayan sido canceladas».

<sup>18</sup> Así se infiere de la primera parte del artículo 3.4 del Real Decreto 232/2017, de 10 de marzo, que establece que «las notas desfavorables tienen la consideración de datos de carácter personal especialmente protegidos», las cuales, incluidas en la hoja de servicios, tal y como refiere el ya mencionado artículo 53.1 de la Ley de Régimen de Personal de la Guardia Civil, serán de «uso confidencial».

<sup>19</sup> Orden PRE/280/2016, de 3 de marzo, por la que se establece el modelo y las normas reguladoras de la hoja de servicios del personal de la Guardia Civil.

sea por su propia autoridad o por delegación en el instructor del expediente, copia certificada del acuerdo adoptado para su oportuna inscripción<sup>20</sup>.

Igualmente, por los órganos judiciales competentes, y por los motivos ya vistos, se remitirán al órgano encargado de la notación en la hoja de servicios, los testimonios de las resoluciones dictadas siempre que hayan adquirido firmeza y hubieran de constar en el Registro Central de Penados, para lo cual habrá que estar a lo dispuesto en el Real Decreto 95/2009, de 6 de febrero, por el que se regula el Sistema de registros administrativos de apoyo a la Administración de Justicia<sup>21</sup>.

---

<sup>20</sup> El segundo párrafo del artículo 3.1 del Real Decreto 232/2017, de 10 de marzo, establece que «las autoridades con potestad disciplinaria remitirán la resolución sancionadora a los órganos encargados de su anotación una vez sea firme en vía administrativa, por no haberse interpuesto recurso contra la misma o por haberse resuelto en sentido desestimatorio».

<sup>21</sup> Concretamente, el Capítulo III del Real Decreto 95/2009, de 6 de febrero, por el que se regula el Sistema de registros administrativos de apoyo a la Administración de Justicia, bajo la rúbrica *Información contenida en el Sistema*, establece lo siguiente:

*Artículo 8. Información de carácter general contenida en los Registros integrados en el Sistema.*

*La información contenida en los Registros Centrales integrados en el Sistema deberá comprender, con carácter general, los siguientes datos:*

a) *Datos identificativos.*

*Nombre y apellidos del condenado, rebelde, sometido a medidas de seguridad o medida cautelar, alias en su caso, sexo, fecha de nacimiento, nombre de los padres, localidad, provincia, país de nacimiento, domicilio conocido, nacionalidad y documento nacional de identidad o NIE, pasaporte o tarjeta de identidad en el caso de los extranjeros, número ordinal informático policial y número de atestado.*

*En relación con las personas jurídicas se hará constar la razón o denominación social, nacionalidad, domicilio social y domicilio fiscal, actividad principal, tipo de sociedad, número o código de identificación fiscal y datos registrales.*

*En el supuesto de entes sin personalidad jurídica se hará constar denominación, número o código de identificación fiscal o cualquier otro dato que sirva para su identificación.*

*Cuando en una misma causa resulten condenadas personas físicas y personas jurídicas o entes sin personalidad se hará contar esta circunstancia en el Sistema de registros de apoyo a la Administración de Justicia.*

- 
- b) *Órgano judicial que acuerda la resolución, fecha de la misma, clase y número de procedimiento, y número de identificación general.*
  - c) *Los datos personales identificativos de la víctima, domicilio o domicilios conocidos de la víctima, y relación de parentesco entre la víctima y el condenado o denunciado siempre que sea necesario y, en todo caso, en los procedimientos de violencia doméstica o de género.*
  - d) *La condición de menor de edad de la víctima cuando se trate de delitos contra la libertad e indemnidad sexuales.*

*Artículo 9. Información contenida en la inscripción de sentencias firmes.*

*Quando se trate de sentencias firmes que impongan penas o medidas de seguridad a personas físicas mayores de edad, penas a personas jurídicas o consecuencias accesorias a entes sin personalidad se inscribirán, además, los siguientes datos:*

- a) *Fecha de la sentencia que imponga la pena o medida de seguridad.*
- b) *Fecha de firmeza de la sentencia y fecha de efectos del requerimiento del cumplimiento.*
- c) *Órgano judicial sentenciador.*
- d) *Condición de reincidente y/o reo habitual del condenado en su caso.*
- e) *Órgano judicial de ejecución de la sentencia, en su caso.*
- f) *Número y año de la ejecutoria.*
- g) *Delito o delitos y precepto penal aplicado.*
- h) *Pena o penas principales y accesorias, medida de seguridad y su duración y cuantía de la multa con referencia a su duración y cuota diaria o multa proporcional.*
- i) *Fecha de comisión del delito.*
- j) *Participación como autor o cómplice y grado de ejecución.*
- k) *Sustitución de las penas o medidas de seguridad, en su caso.*
- l) *Suspensión de la ejecución de las penas o medidas de seguridad, en su caso, fecha de notificación, así como plazo por el que se concede la suspensión.*
- m) *Prórroga del auto de suspensión de las penas.*
- n) *Fecha de la revocación del auto de suspensión de las penas o medidas de seguridad.*
- o) *ñ) Fecha de la remisión definitiva de la pena, cumplimiento efectivo de la misma o prescripción.*
- p) *Fecha del cese de la medida de seguridad.*
- q) *Expulsión y fecha de la misma, cuando se acuerde como sustitución de la pena o medida de seguridad.*
- r) *Cumplimiento.*
- s) *Acumulación de penas.*
- t) *Responsabilidad civil derivada de la infracción penal.*
- u) *Resoluciones judiciales que se pronuncien sobre el traslado de la pena*

---

de acuerdo con el artículo 130.2 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

*Artículo 10. Información contenida en la inscripción de medidas cautelares, requisitorias, autos de rebeldía o sentencias no firmes.*

*Cuando se trate de medidas cautelares, requisitorias, autos de rebeldía o Sentencias No Firmes impuestas a personas físicas mayores de edad y, en su caso, a personas jurídicas y entes sin personalidad se inscribirán, además, los siguientes datos:*

- a) Medidas cautelares, personales o reales y órdenes de protección en los procedimientos de violencia doméstica o de género, indicando fecha de adopción, de notificación al sometido a la medida u orden de protección y de cancelación y, en su caso tipo, contenido, ámbito y duración, así como sus modificaciones o sustituciones, y delito o falta objeto del procedimiento. En relación con las órdenes de protección se indicará la situación y origen de la solicitud.*
- b) Sentencias No Firmes indicando órgano enjuiciador, procedimiento, fecha de la misma y, en su caso, delitos o faltas declaradas, penas o medidas de seguridad impuestas, su duración o cuantía.*
- c) Órdenes de busca, indicando el órgano judicial que la acuerda, fecha de la misma, tipo de procedimiento, delito objeto del procedimiento, pena y duración de la misma.*
- d) Órdenes europeas de detención y entrega emitidas por las autoridades judiciales españolas.*
- e) Auto de rebeldía indicando fecha del auto y de su anulación.*

*Artículo 11. Información contenida en las inscripciones en el Registro Central de Sentencias Firmes de Menores.*

*Cuando se trate de inscripciones en el Registro Central de Sentencias Firmes de Menores, se inscribirán, además, los siguientes datos:*

- a) Fecha en que adquiere firmeza la sentencia, así como la suspensión, reducción o sustitución de la medida que acuerde el Juez mediante auto motivado, cuando éste sea firme, y demás datos de la ejecutoria.*
- b) Las medidas impuestas al menor, su duración y, en su caso, el lugar de cumplimiento.*
- c) La fecha de prescripción, de cumplimiento o finalización por cualquier causa de la medida o medidas impuestas.*

*Artículo 12. Información contenida en las inscripciones en el Registro Central de Rebeldes Civiles.*

*Cuando se trate de inscripciones en el Registro Central de Rebeldes Civiles, se inscribirán, además, los siguientes datos:*

#### 4. ARTÍCULO 71 DE LA LORDGC «CANCELACIÓN»

1. Las anotaciones de las sanciones, excepto la de separación del servicio, serán canceladas de oficio una vez transcurridos los plazos siguientes:

- a) Cuatro años, cuando se trate de sanciones por faltas muy graves.
- b) Dos años, cuando se trate de sanciones por faltas graves.
- c) Seis meses, cuando se trate de sanciones por faltas leves.

---

a) Órganos judiciales que hubieran promovido la inscripción o solicitado información sobre la localización de la persona inscrita, así como referencia a los procesos en que aparezca como demandado.

b) Fecha de la resolución en que se acuerde la comunicación mediante edictos al demandado, cuyo domicilio se desconoce y no hayan tenido resultado positivo las averiguaciones practicadas.

Artículo 13. Inclusión de datos en el sistema.

1. La trasmisión de datos a los Registros Centrales se realizará a través de procedimientos electrónicos por el secretario judicial que corresponda. A tal efecto, el secretario judicial verificará la exactitud del contenido de la información que, previamente cumplimentada por el personal de la oficina judicial bajo su dirección, se transmita a los Registros Centrales. Esta información deberá remitirse en los siguientes plazos:

a) De forma inmediata y, en cualquier caso, en el plazo máximo de cinco días desde la firmeza de la sentencia o auto de rebeldía, desde que se adopte la medida cautelar o sentencia no firme o desde que se acuerde la comunicación edictal cuando se trate de inscripciones en los Registros Centrales de Penados, Medidas Cautelares, Requisitorias y Sentencias No Firmes, Rebeldes Civiles y Sentencias de Responsabilidad Penal de los Menores.

b) De forma inmediata y, en cualquier caso, en el plazo máximo de veinticuatro horas desde la firmeza de la sentencia o desde que se adopte la medida cautelar o sentencia no firme cuando se trate de inscripciones en el Registro Central para la Protección de las Víctimas de Violencia Doméstica. Cuando las circunstancias técnicas impidan la trasmisión telemática a este Registro Central, la trasmisión de datos podrá realizarse mediante la remisión al encargado del registro de los modelos aprobados por Orden del Ministro de Justicia. Los secretarios judiciales ordenarán que se remita en dicho plazo copia impresa de los mismos a la policía judicial a efectos de su ejecución y seguimiento.

2. En cuanto las condiciones técnicas lo permitan, la trasmisión de la información se realizará directamente desde las aplicaciones de gestión procesal y las firmas plasmadas en los documentos serán sustituidas por las correspondientes firmas electrónicas reconocidas.

2. *Los plazos se contarán desde que se hubiere cumplido la sanción, siempre que durante ese tiempo no le hubiese sido impuesta al interesado ninguna pena o sanción disciplinaria.*

3. *Las anotaciones por falta leve de los alumnos de los Centros de Formación de la Guardia Civil se cancelarán, en todo caso, cuando se incorporen a la Escala correspondiente.*

Los efectos de la anotación de las notas desfavorables en la hoja de servicios del servidor público no pueden ser eternos, a pesar de que, según la redacción de la LORDGC, su desaparición no es absoluta, pudiendo consultarse por quien estuviese legitimado para ello y con el objetivo determinado en la presente Ley, de lo que hablaremos más adelante. Dicho lo cual, las notas de las sanciones son cancelables, cumplidos los oportunos requisitos temporales, y siempre y cuando durante ese tiempo no se le hubiese impuesto pena alguna u otra sanción disciplinaria.

Todas las notas desfavorables de carácter disciplinario, se cancelarán cuando concurren los requisitos que establece este artículo, y precisa el artículo 4 del Real Decreto 232/2017, cuando dispone que *todas las anotaciones de sanciones disciplinarias en aplicación de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, excepto la de separación del servicio, serán canceladas de oficio una vez que hayan transcurrido los plazos establecidos en la propia ley, siempre que durante ese tiempo no se le haya impuesto otra pena por el órgano jurisdiccional competente, o sanción disciplinaria por falta muy grave, grave o leve, en cuyo caso se estará a lo dispuesto en el apartado 5.*

No obstante lo anterior, parece razonable, y así lo exceptúa el propio precepto, que la separación de servicio, en cuanto supone la baja del Cuerpo, no sea cancelable.

Como señalábamos anteriormente, el especial carácter de los miembros de la Guardia Civil y su doble dependencia, del Ministerio del Interior y del Ministerio de Defensa, en función de cuándo, cómo y dónde desarrollen sus competencias, hace que la cancelación de las anotaciones de las sanciones impuestas por la comisión de cualquier infracción disciplinaria, cuando estén sometidos a la Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas, se rija por

lo dispuesto Capítulo II del Título IV de este mismo Cuerpo Legal<sup>22</sup>, así como por el Reglamento que lo desarrolla<sup>23</sup>.

---

<sup>22</sup> CAPÍTULO II. Anotación y cancelación

«Artículo 64: Anotación. Todas las sanciones disciplinarias definitivas en vía disciplinaria se anotarán en la hoja de servicios del sancionado. En la anotación figurará, además, la expresión clara y concreta de los hechos y su calificación.

En las hojas de servicio de los alumnos de los centros docentes militares de formación, únicamente se anotarán las sanciones disciplinarias impuestas por faltas muy graves, graves y las leves sancionadas con arresto.

Artículo 65: Cancelación. 1. Las notas de las sanciones, excepto la de separación del servicio y la resolución de compromiso, serán canceladas de oficio o a instancia de parte una vez transcurrido el plazo de un año, de dos años o de cuatro años según se trate, respectivamente, de sanciones impuestas por falta leve, por falta grave o por falta muy grave, siempre que durante ese tiempo no le hubiese sido impuesta ninguna pena o sanción disciplinaria. 2. Los plazos se computarán desde la fecha del cumplimiento de la sanción, desde la fecha en que ésta hubiese finalizado en caso de inejecución de la misma, o desde la fecha de su prescripción. 3. En todo caso, las anotaciones por faltas leves y graves de los alumnos de los centros docentes militares de formación serán canceladas de oficio cuando los alumnos causen baja en el referido centro o se incorporen a su escala una vez finalizada su formación.

Artículo 66: Procedimiento de cancelación. Reglamentariamente se determinará el procedimiento para las cancelaciones previstas en el artículo anterior. Contra la resolución desestimatoria de una cancelación podrá interponerse recurso de alzada ante la autoridad competente, y contra su resolución cabrá interponer recurso contencioso-disciplinario militar ante el Tribunal Militar Central.

Artículo 67: Efectos de la cancelación. La cancelación de una anotación de sanción por falta leve, producirá el efecto de anular la inscripción, sin que pueda certificarse de ella salvo al objeto del ingreso, ascenso y permanencia en la Real y Militar Orden de San Hermenegildo. Cuando se trate de la cancelación de una sanción por falta grave o muy grave, producirá el efecto de anular la inscripción. Sólo se podrá certificar de ellas o ser consultadas cuando así lo soliciten las autoridades competentes, a los exclusivos efectos de evaluaciones reglamentarias, concesión de determinadas recompensas, obtención de habilitaciones de seguridad o asignación de destinos de libre designación para los que se precisen condiciones profesionales y personales de idoneidad cuyo desempeño se considere incompatible con la naturaleza de las conductas sancionadas».

<sup>23</sup> Real Decreto 719/2017, de 14 de julio, sobre la anotación y cancelación de notas desfavorables en la documentación militar personal.

La cancelación de las tachas anotadas en la hoja de servicios de los miembros de la Guardia Civil, al que igual que hacíamos anteriormente respecto de la anotación de las notas desfavorables, exige distinguir entre la cancelación de sanciones disciplinarias y resoluciones penales.

#### **4.1. Cancelación de sanciones disciplinarias**

Como ya advertíamos anteriormente, serán cancelables todas las anotaciones de sanciones leves, graves o muy graves, a excepción de las de separación de servicio, transcurridos los plazos que señala el apartado 1 del artículo 71 de la LORDGC, según el cual se exigirá un mayor o menor lapso temporal en función de la falta de que se trate, así deberá transcurrir:

- seis meses, en el caso de las faltas leves,
- dos años, en el de las faltas graves, y
- cuatro años, en el de las muy graves.

Como se advierte, el Régimen Disciplinario de la Guardia Civil mantiene el recorte de plazos de cancelación en las faltas leves (seis meses frente al año que establecía la normativa derogada), que sin embargo es el criterio que impera en la normativa disciplinaria de las Fuerzas Armadas.

Vistos los plazos para proceder a la cancelación de la anotación de la sanción disciplinaria, el apartado 2 del artículo 71, aparece redactado de forma incompleta en cuanto al momento en que los plazos de cancelación empezaran a computar, pues se limita a indicar que será *desde que se hubiere cumplido la sanción*, sin embargo, el apartado 4 del artículo 4 del Real Decreto de anotación y cancelación de notas desfavorables, completa el precepto señalando que no solo podrá ser desde la fecha del cumplimiento de la sanción, sino que también desde la fecha en que la sanción hubiese finalizado, en caso de haberse acordado la inejecución de la misma, o desde la fecha en que la sanción se considerase prescrita, añadiendo respecto de la sanción de pérdida de destino, que el plazo empezara a contar desde el momento efectivo del cese<sup>24</sup>.

---

<sup>24</sup> El artículo 4.4 del Real Decreto 232/2017, de 10 de marzo, señala que «cuando solamente haya de cancelarse una anotación por sanción disciplina-

En cualquier caso, el requisito del transcurso del tiempo para la cancelación de las notas desfavorables quedará siempre condicionado a que durante ese tiempo no le hubiese sido impuesta al interesado ninguna pena o sanción disciplinaria, tal y como señala el ya mencionado artículo 71.2 de la Ley Orgánica de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil.

Conviene así mismo resaltar que este cómputo temporal sería el referido a la pretendida cancelación de una sola nota desfavorable, ya que siendo varias las tachas disciplinarias a cancelar, habría que estar a lo dispuesto en el artículo 4.5 del repetido Real Decreto 232/2017<sup>25</sup>, de donde se infiere que en este caso, el plazo que se tendrá en cuenta será el de las más grave de las cancelables y empezará a correr desde la extinción del último de los castigos.

#### **4.2. Cancelación de resoluciones penales**

En relación con la cancelación de las penas impuestas a los miembros de la Guardia Civil, la Ley Orgánica de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil apenas dice nada al respecto, limitándose a señalar en el apartado 2 de su artículo 71, como veíamos anteriormente, que tendrá lugar la cancelación de *las anotaciones de las sanciones* (entendemos que disciplinarias), transcurridos los plazos señalados en su apartado primero, respectivamente, siempre que *durante ese tiempo no le hubiese sido impuesta al interesado ninguna pena o sanción*.

---

ria, el plazo de cancelación contará desde el día siguiente a aquél en que se haya cumplido la sanción correspondiente; desde la fecha en que ésta hubiera finalizado, en caso de inejecución de la misma; o desde la fecha de su prescripción. Si la sanción disciplinaria es la de pérdida de destino, contará desde el día siguiente a haber cesado en el mismo».

<sup>25</sup> El artículo 4.5 del Real Decreto 232/2017, de 10 de marzo dispone que «Cuando haya de cancelarse más de una nota desfavorable, el plazo de cancelación se computará desde el día siguiente a haber extinguido la última sanción que haya de cumplirse, y este plazo será el más largo que reste por cumplir de los correspondientes a las notas que se tratan de cancelar.

No obstante lo expuesto en el párrafo anterior, en todo caso se aplicará la regla general del apartado 4 para aquellas sanciones disciplinarias en cuyo plazo de cancelación no le hubiera sido impuesta nueva sanción».

Ante tal falta de regulación la remisión al Real Decreto de anotación y cancelación de notas desfavorables se hace indispensable, y no solo a este cuerpo normativo, como a continuación veremos.

Es el apartado 3 del artículo 4 del referido Real Decreto el que establece habrá lugar para la cancelación, de oficio o a instancia de parte, desde el momento en que se conceda la rehabilitación, y en todo caso, siempre que se cumplan los requisitos para obtener la cancelación de los antecedentes penales, con remisión expresa a los Códigos Penales, Común y Militar, respectivamente, según se tratara de penas por delito o por delito militar<sup>26</sup>.

La Ley Orgánica Procesal Militar se expresa en términos muy similares en el apartado primero de su artículo 375<sup>27</sup>, no obstante debe tenerse en cuenta que las remisiones a los artículos 47 y 118 de los Códigos Penales Militar y Común, respectivamente, deben entenderse, derogada en el primer caso, por la entrada en vigor del nuevo Código Penal Militar<sup>28</sup>, y modificada en el segundo caso, debiendo significar que la referencia al precitado artículo 118 ha de entenderse formulada al actual 136<sup>29</sup>.

En la nueva redacción del Código Penal Militar desaparece cualquier referencia a las normas de extinción de la responsabilidad penal, dentro de las cuales encontraríamos las referidas a la cancelación de

---

<sup>26</sup> El artículo 4.5 del Real Decreto 232/2017, de 10 de marzo, sobre anotación y cancelación de notas desfavorables en la documentación del personal de la Guardia Civil, señala que «toda pena anotada será cancelada de oficio o a instancia del interesado desde el momento en que se conceda la rehabilitación y, en todo caso, siempre que se den las circunstancias para obtener la cancelación de antecedentes penales, a tenor de lo que, respectivamente, se dispone en el Código Penal Militar, para las penas por delito militar, y en el Código Penal ordinario, para las penas por delito».

<sup>27</sup> El artículo 376 de la Ley Orgánica 2/1989, de 1 de abril, Procesal Militar establece que «la cancelación de las notas desfavorables anotadas en la documentación militar consecuencia de la comisión de algún delito o falta penal se efectuará desde el momento en que se conceda la rehabilitación, a tenor, respectivamente, de los artículos 47 del Código Penal Militar y 118 del Código Penal común, para las penas por delito o para las penas por falta penal».

<sup>28</sup> Ley Orgánica 14/2015, de 14 de octubre, del Código Penal Militar.

<sup>29</sup> Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

los antecedentes penales. Siendo así que el propio Código Penal Militar, en su exposición de motivos, se remite al Código Penal, en cuanto a la regulación de dicha materia, por su carácter supletorio, y en virtud del principio de complementariedad y supletoriedad que señala el apartado 2 del artículo 1 del Código Penal Militar<sup>30</sup>.

La nueva redacción del artículo 136 del Código Penal<sup>31</sup>, a la que nos debemos referir en este punto, establece los requisitos esenciales

---

<sup>30</sup> Señala el artículo 1.1 de la Ley Orgánica 14/2015, de 14 de octubre, del Código Penal Militar, que «las disposiciones del Código serán aplicables a los delitos militares como supletorias en lo no previsto expresamente por el presente Código. En todo caso será de aplicación el Título Preliminar del Código Penal».

<sup>31</sup> El artículo 136 del Código Penal establece, según la redacción dada por virtud de la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal que «1. Los condenados que hayan extinguido su responsabilidad penal tienen derecho a obtener del Ministerio de Justicia, de oficio o a instancia de parte, la cancelación de sus antecedentes penales, cuando hayan transcurrido sin haber vuelto a delinquir los siguientes plazos:

Seis meses para las penas leves.

Dos años para las penas que no excedan de doce meses y las impuestas por delitos imprudentes.

Tres años para las restantes penas menos graves inferiores a tres años.

Cinco años para las restantes penas menos graves iguales o superiores a tres años.

Diez años para las penas graves.

Los plazos a que se refiere el apartado anterior se contarán desde el día siguiente a aquel en que quedara extinguida la pena, pero si ello ocurriese mediante la remisión condicional, el plazo, una vez obtenida la remisión definitiva, se computará retro trayéndolo al día siguiente a aquel en que hubiere quedado cumplida la pena si no se hubiere disfrutado de este beneficio. En este caso, se tomará como fecha inicial para el cómputo de la duración de la pena el día siguiente al del otorgamiento de la suspensión.

Las penas impuestas a las personas jurídicas y las consecuencias accesorias del artículo 129 se cancelarán en el plazo que corresponda, de acuerdo con la regla prevista en el apartado 1 de este artículo, salvo que se hubiese acordado la disolución o la prohibición definitiva de actividades. En estos casos, se cancelarán las anotaciones transcurridos cincuenta años computados desde el día siguiente a la firmeza de la sentencia.

para la cancelación de los antecedentes delictivos, y así, siguiendo la misma línea del ya mencionado artículo 4.3 del Real Decreto de anotación y cancelación, la cancelación opera de oficio o a instancia de parte, por el transcurso del tiempo que se determine en función del delito de que se trate, sin que el condenado haya vuelto a delinquir, a saber, seis meses para las penas leves, dos años para las penas que no excedan de doce meses y las impuestas por delitos imprudentes, tres años para las restantes penas menos graves inferiores a tres años, cinco años para las restantes penas menos graves iguales o superiores a tres años, o diez años para las penas graves.

Este plazo del que hablamos habrá de computarse *desde el día siguiente a aquel en que quedara extinguida la pena*, salvo que se hubiese acordado la remisión condicional, en cuyo caso, obtenida la remisión definitiva, el plazo se empezara a contar *retrotrayéndolo al día siguiente a aquel en que hubiere quedado cumplida la pena si no se hubiere disfrutado de este beneficio*, tomándose como fecha inicial para el computo de la duración de la pena, el día siguiente al del otorgamiento de la suspensión.

### **4.3. Ausencia de pena o sanción disciplinaria**

Parece lógico que la cancelación de la anotación de una sanción esté determinada, no solo por el transcurso de tiempo, en función de la falta que se haya anotado, sino también porque *durante ese tiempo no le hubiere sido impuesta ninguna pena o sanción disciplinaria*, como establece el apartado primero del artículo 71.2 de la LORDGC, o como refiere el mencionado artículo 136 del Código Penal, *sin haber vuelto a delinquir*.

---

Las inscripciones de antecedentes penales en las distintas secciones del Registro Central de Penados y Rebeldes no serán públicas. Durante su vigencia solo se emitirán certificaciones con las limitaciones y garantías previstas en sus normas específicas y en los casos establecidos por la ley. En todo caso, se librarán las que soliciten los jueces o tribunales, se refieran o no a inscripciones canceladas, haciendo constar expresamente esta última circunstancia.

En los casos en que, a pesar de cumplirse los requisitos establecidos en este artículo para la cancelación, ésta no se haya producido, el juez o tribunal, acreditadas tales circunstancias, no tendrá en cuenta dichos antecedentes».

Si tenemos en cuenta la redacción de la normativa relativa a la cancelación de las notas desfavorables, ya sea de origen disciplinario o penal, realmente la exigencia no es de buena conducta del interesado durante el tiempo señalado para la cancelación, sino de sanción o condena firme.

El buen o mal comportamiento, por su carácter subjetivo, es de muy difícil valoración en abstracto; otra cosa sería la incoación, durante ese periodo, de un expediente disciplinario o un procedimiento penal, sin embargo, esta circunstancia tampoco debería ser tenida en cuenta a la hora de interrumpir el cómputo del plazo para proceder a la invalidación de la nota desfavorable, pues, por un lado, la apreciación de tal circunstancia exigiría determinar en qué fase del expediente sancionador o del proceso penal habría de entenderse que el interesado había vulnerado el requisito del transcurso de los plazos para producir la cancelación, además de chocar, y este quizá sea el mayor acierto de la redacción de los preceptos ya vistos, con un principio fundamental de nuestro ordenamiento, cual es la presunción de inocencia, con el que no habría colisión cuando, *de facto*, el interesado hubiese sido sancionado disciplinariamente o condenado, siempre que alguna de las anteriores hubiesen alcanzado su firmeza.

Al respecto del cómputo del tiempo de cancelación, cabe destacar, por último, que según establece el apartado 6 del artículo 3 del Real Decreto de anotación y cancelación de notas desfavorables<sup>32</sup>, el tiempo correspondiente al cumplimiento de las sanciones, y entendemos también de las penas, no podrá ser computado en ningún caso como plazo de cancelación.

#### **4.4. Cancelación de las notas desfavorables de los alumnos de los centros de formación**

Como ya decíamos anteriormente, el especial régimen que se sigue en los Centros Docentes de Formación de la Guardia Civil, donde la rigurosidad con que se aplica la disciplina puede conducir a una fre-

---

<sup>32</sup> El artículo 3.6 del Real Decreto 232/2017, de 10 de marzo, señala que «los periodos que correspondan al cumplimiento de las sanciones en ningún caso serán computadas como plazos de cancelación».

cuenta y excesiva acción correctora, no debe tener su repercusión en la trayectoria profesional de los interesados.

Como ya hemos visto en el artículo 71 de la Ley de Régimen Disciplinario, la cancelación de las anotaciones correspondientes a faltas leves impuestas a los alumnos de Centros Formativos quedarán canceladas en el momento de su incorporación a la Escala correspondiente; de igual modo ocurre con las de carácter académico. En relación a estas últimas, puede parecer ambiguo el tratamiento que les da el Real Decreto 232/2017, en referencia a su ámbito de aplicación del artículo 2, concretamente en lo relativo a la anotación de las tachas de los alumnos de los centros docentes de formación de la Guardia Civil, pues señala, como ya veníamos en la primera parte de este estudio de la anotación y cancelación de las sanciones disciplinarias y resoluciones penales, que respecto de la observancia de las normas de carácter académico, la infracción de las mismas *quedan excluidas*, se entiende que de quedar sometidas al régimen del mencionado Real Decreto, no así de su anotación, de ahí que el apartado 7 del artículo 4 del mismo Cuerpo Legal advierta que tales faltas, anotables y efectivamente anotadas, de las que fueran responsables alumnos de centros formativos de la Guardia Civil, *quedarán canceladas al incorporarse a la escala correspondiente*.

Otra cosa sería analizar la forma en que debe llevarse a cabo el registro de las infracciones leves y/o académicas de los alumnos en formación, ya que tanto el ya referido apartado 7 del artículo 4 del Real Decreto 232/2017, como la Ley de Régimen del Personal de la Guardia Civil en su artículo 54.3, indican que *quedarán canceladas al incorporarse a la escala correspondiente y no se incorporarán/figurarán en la hoja de servicios del interesado, sin que pueda certificarse sobre ellas*, de donde puede inferirse que su anotación se lleva a cabo en una documentación diferente a la hoja de servicios del interesado, y en ningún caso queda claro donde se anotan esas faltas, bien disciplinarias bien académicas, mientras el sancionado tiene la condición de alumno en algún centro de enseñanza de la Guardia Civil.

En cualquier caso, esta cancelación, que podría considerarse automática y de oficio, solo procede respecto de la anotación por haber sido sancionado por falta leve, en el momento de la incorporación

del alumno a su escala correspondiente, una vez hubiese finalizado su periodo de formación, y, obviamente, en el mismo momento en que el alumno cause baja en el referido centro, cualquiera que sea el motivo, salvo que este significase quedar fuera del ámbito de aplicación de la referida normativa, desprendiéndose en todo caso, *a sensu contrario*, que no ocurre así con las sanciones por faltas graves o muy graves.

Resulta igualmente un tanto ambigua la redacción del precepto analizado, ambigüedad que no resuelve el Real Decreto 232/2017, pues en ambos casos la cancelación resulta obvia si referida a las anotaciones de los alumnos de nuevo ingreso, que parece lo evidente, debiendo del mismo modo interpretar esa misma intención del legislador respecto de los alumnos que lo sean, ya no por acceso directo sino para cambio de escala, debiendo interpretarse que dicha cancelación solo operara en relación con aquellas anotaciones de faltas leves y académicas producidas durante el periodo formativo del alumno, no así respecto de las que tuviere anotadas en su hoja de servicios antes de tener tal consideración.

#### **4.5. Procedimiento de cancelación**

Hasta su derogación, llegado a este punto, solo cabía remitirse al Real Decreto 555/1989, de 19 de mayo, sobre anotación y cancelación de notas desfavorables en la documentación militar personal, dado que no existía ninguna normativa específica de la Guardia Civil que regulase tal procedimiento. En la actualidad, la publicación del Real Decreto 232/2017 refiere en su artículo 5 un procedimiento de cancelación de notas desfavorables, que a continuación analizaremos.

Vaya por delante, antes de entrar en el estudio de las peculiaridades de los procedimientos de cancelación iniciados a instancia de parte o de oficio, y dado su carácter administrativo, que no podemos olvidar el carácter supletorio de la normativa administrativa en todo aquello no regulado por la Ley de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, y siempre que no sea incompatible con ella, tal y como señala su Disposición Adicional Primera<sup>33</sup>, concretamente nos referimos

---

<sup>33</sup> La Disposición Adicional Primera de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, establece que *en todo lo no previsto en la presente Ley será de aplicación supletoria la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del*

a la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, a la que en alguna ocasión haremos referencia.

Siguiendo un orden razonable, antes de entrar en el análisis de la garantía impugnatoria de las resoluciones derivadas de la instrucción de los procedimientos de cancelación de notas desfavorables, convendría profundizar en la incoación de los dos procedimientos de cancelación que se infieren de lo establecido en la normativa al respecto. También se cancelarán de oficio las sanciones impuestas a los alumnos de los Centros Docentes de Formación.

De acuerdo con el artículo 5.2<sup>34</sup> del Real Decreto de anotación y cancelación de notas desfavorables, el titular de la hoja de servicios en que figure la nota desfavorable, o quienes, como se analizará más adelante, tengan la consideración de interesados, podrán instar la invalidación de aquella, en la forma que analizaremos a continuación; igualmente, se iniciará de oficio un expediente de cancelación de la anotación de sanciones disciplinarias o de resoluciones penales. En ambos casos, en el plazo máximo para resolver aquel será de dos meses a contar desde el día siguiente al de la fecha en que se presentase la solicitud o del que se hubieren cumplido los requisitos establecidos y que analizaremos más adelante.

#### **4.5.1. Procedimiento a instancia de parte**

Cumplidos los plazos respectivos para cada anotación, en el caso de las penas, podrá la parte interesada promover el proceso de cancelación del asiento.

---

*Procedimiento Administrativo común, y la Ley Orgánica 2/1989, de 13 de abril, Procesal Militar. Por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, debe entenderse la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.*

<sup>34</sup> Señala el artículo 5.2 del Real Decreto 232/2017 que *el procedimiento se iniciará de oficio en el caso de las sanciones disciplinarias, y de oficio o a instancia del interesado en el caso de las penas, y se resolverá en el plazo máximo de dos meses, contados respectivamente, a partir del día siguiente a aquél en que se cumplan las condiciones y plazos establecidos o la fecha de presentación de la solicitud.*

A diferencia de los procedimientos sancionadores o de las causas penales, donde la condición de interesado, o interesados, se limita al guardia, como autor responsable de una falta disciplinaria o de un ilícito penal<sup>35</sup>, el expediente de invalidación podrá iniciarse por diferentes actores, además de por el propio guardado civil sancionado o condenado; así, el artículo 5.4 del Real Decreto 232/2017<sup>36</sup> señala que a efectos de cancelación de notas, serán interesados:

- el sancionado o penado,
- en el supuesto de fallecimiento de este, su cónyuge viudo, pareja de análoga relación afectiva debidamente acreditada o, en su defecto, los herederos del fallecido,
- el representante legal, para aquellos casos en que el sancionado o penado se encontrase prisionero o desaparecido<sup>37</sup>.

---

<sup>35</sup> El proceso sancionador o penal tiene un carácter personalísimo dirigido estrictamente contra la persona, o personas, del presunto responsable, o responsables, del ilícito disciplinario, por lo que no cabe otra posible interpretación al respecto. Cosa distinta sería el examen del interesado en su cualidad de recurrente; la redacción del artículo 68.1 de la LORDFAS al completar la redacción con la locución *sin perjuicio del cumplimiento de la sanción impuesta*, parece que excluye del concepto interesado a cualquier otro actor que sea el propio sancionado, sin embargo, las detracciones pecuniarias que pueden conllevar las sanciones disciplinarias (piénsese, por ejemplo, en la sanción económica o la suspensión de empleo), y por ende, motivar la aparición de nuevos titulares de intereses legítimos ejercer la acción impugnatoria. (véase artículo 31.1c) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común).

<sup>36</sup> El artículo 5.4 del Real Decreto 232/2017, de 10 de marzo establece que «para instar la cancelación de anotaciones por penas, a los efectos de esta disposición, tendrá la consideración de interesado quien haya sufrido la pena o sanción; en caso de fallecimiento, el cónyuge, pareja de análoga relación afectiva debidamente acreditada, o los herederos del fallecido; y el representante legal, en el supuesto de que el penado o sancionado se encuentre declarado como prisionero o desaparecido.

Lo dispuesto en el párrafo anterior también será de aplicación respecto de quien promueva el inicio del procedimiento de cancelación de sanciones disciplinarias».

<sup>37</sup> El Artículo 88 de la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, del Régimen de Personal de la Guardia Civil, dispone que «reglamentariamente se determinara el tiempo que podrán permanecer en la situación de servicio

En los demás casos, habrá que estar a lo dispuesto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, artículo 5<sup>38</sup>.

---

activo los prisioneros y desaparecidos, teniendo en cuenta lo establecido en el Código Civil».

Artículos 181 a 198 del Código Civil.

<sup>38</sup> El artículo 5 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, regula la *Representación*, y al respecto establece que *1. Los interesados con capacidad de obrar podrán actuar por medio de representante, entendiéndose con éste las actuaciones administrativas, salvo manifestación expresa en contra del interesado.*

*2. Las personas físicas con capacidad de obrar y las personas jurídicas, siempre que ello esté previsto en sus Estatutos, podrán actuar en representación de otras ante las Administraciones Públicas.*

*3. Para formular solicitudes, presentar declaraciones responsables o comunicaciones, interponer recursos, desistir de acciones y renunciar a derechos en nombre de otra persona, deberá acreditarse la representación. Para los actos y gestiones de mero trámite se presumirá aquella representación*

*4. La representación podrá acreditarse mediante cualquier medio válido en Derecho que deje constancia fidedigna de su existencia.*

*A estos efectos, se entenderá acreditada la representación realizada mediante apoderamiento apud acta efectuado por comparecencia personal o comparecencia electrónica en la correspondiente sede electrónica, o a través de la acreditación de su inscripción en el registro electrónico de apoderamientos de la Administración Pública competente*

*5. El órgano competente para la tramitación del procedimiento deberá incorporar al expediente administrativo acreditación de la condición de representante y de los poderes que tiene reconocidos en dicho momento. El documento electrónico que acredite el resultado de la consulta al registro electrónico de apoderamientos correspondiente tendrá la condición de acreditación a estos efectos.*

*6. La falta o insuficiente acreditación de la representación no impedirá que se tenga por realizado el acto de que se trate, siempre que se aporte aquélla o se subsane el defecto dentro del plazo de diez días que deberá conceder al efecto el órgano administrativo, o de un plazo superior cuando las circunstancias del caso así lo requieran.*

*Las Administraciones Públicas podrán habilitar con carácter general o específico a personas físicas o jurídicas autorizadas para la realización de determinadas transacciones electrónicas en representación de los interesados. Dicha habilitación deberá especificar las condiciones y obligaciones a las que se comprometen los que así adquieran la condición de representantes, y determinará la presunción de validez de la representación salvo que la normativa de aplicación prevea otra*

#### 4.5.1.1. Incoación

La solicitud de invalidación deberá formularse con adecuación a los requisitos establecidos en el artículo 32 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas; a saber:

- Nombre y apellidos del interesado y, en su caso, de la persona que lo represente<sup>39</sup>.
- Identificación del medio electrónico, o en su defecto, lugar físico en que desea que se practique la notificación. Adicionalmente, los interesados podrán aportar su dirección de correo electrónico y/o dispositivo electrónico con el fin de que las Administraciones Públicas les avisen del envío o puesta a disposición de la notificación.
- Hechos, razones y petición en que se concrete, con toda claridad, la solicitud.
- Lugar y fecha.
- Firma del solicitante o acreditación de la autenticidad de su voluntad expresada por cualquier medio.
- Órgano, centro o unidad administrativa a la que se dirige y su correspondiente código de identificación.

Las oficinas de asistencia en materia de registros estarán obligadas a facilitar a los interesados el código de identificación si el interesado lo desconoce. Asimismo, las Administraciones Públicas deberán mantener y actualizar en la sede electrónica correspondiente un listado con los códigos de identificación vigentes.

---

*cosa. Las Administraciones Públicas podrán requerir, en cualquier momento, la acreditación de dicha representación. No obstante, siempre podrá comparecer el interesado por sí mismo en el procedimiento.*

<sup>39</sup> A este respecto debemos hacer referencia al artículo 5.3 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas que señala que *para formular solicitudes, presentar declaraciones responsables o comunicaciones, interponer recursos, desistir de acciones y renunciar a derechos en nombre de otra persona, deberá acreditarse la representación. Para los actos y gestiones de mero trámite se presumirá aquella representación.*

La actual situación política y el reconocimiento constitucional de una lengua oficial y varias otras cooficiales en según qué comunidades autónomas, obliga introducir una breve pincelada en relación al idioma en que podría formularse la meritada solicitud. En el ejercicio del derecho a la libertad de expresión que garantiza la Constitución Española y se consagra en la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil en su artículo 7.1<sup>40</sup>, nada se dice acerca de la lengua vehicular de las instancias dirigidas, en el caso presente, al órgano encargado de la cancelación de los antecedentes desfavorables, extremo que se hace extensible a toda la Administración Militar, y dentro de ella a los miembros de la Guardia Civil, como parte integrante de la Administración General del Estado. En aplicación supletoria de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas<sup>41</sup>, se puede inferir que la lengua que empleará la

---

<sup>40</sup> El artículo 12.1 de la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, dispone que *los Guardias Civiles tienen derecho a la libertad de expresión y a comunicar y recibir libremente información en los términos establecidos por la Constitución, con los límites que establece su régimen disciplinario, el secreto profesional y el respeto a la dignidad de las personas, las instituciones y los poderes públicos.*

<sup>41</sup> La lengua de los procedimientos viene regulada en el artículo 15 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas que dispone que *1. La lengua de los procedimientos tramitados por la Administración General del Estado será el castellano. No obstante lo anterior, los interesados que se dirijan a los órganos de la Administración General del Estado con sede en el territorio de una Comunidad Autónoma podrán utilizar también la lengua que sea cooficial en ella.*

*En este caso, el procedimiento se tramitará en la lengua elegida por el interesado. Si concurrieran varios interesados en el procedimiento, y existiera discrepancia en cuanto a la lengua, el procedimiento se tramitará en castellano, si bien los documentos o testimonios que requieran los interesados se expedirán en la lengua elegida por los mismos.*

*2. En los procedimientos tramitados por las Administraciones de las Comunidades Autónomas y de las Entidades Locales, el uso de la lengua se ajustará a lo previsto en la legislación autonómica correspondiente.*

*3. La Administración Pública instructora deberá traducir al castellano los documentos, expedientes o partes de los mismos que deban surtir efecto fuera del territorio de la Comunidad Autónoma y los documentos dirigidos a los interesados que así lo soliciten expresamente. Si debieran surtir efectos en el*

Administración en la tramitación de todos sus procedimientos será el castellano, sin perjuicio de que las solicitudes de invalidación que pudieran dirigirse al órgano competente para ello, según la comunidad autónoma donde se encontrase el interesado, podrán practicarse en la lengua cooficial de la misma, correspondiendo a la Administración la traducción de los mismos.

#### 4.5.1.2. Tramitación

El curso procedimental de la solicitud de cancelación de antecedentes puede agruparse en dos fases bien diferenciadas, inspiradas por lo establecido en el artículo 5 del Real Decreto de anotación y cancelación de notas desfavorables, a saber:

- Conformación de un expediente de cancelación de antecedentes sobre la base de la documentación en que consta la nota, o notas desfavorables, que se pretende cancelar, por el órgano encargado de hacerlo.
- Remisión de la meritada instancia y de la documentación oportuna, por conducto reglamentario, a la autoridad competente para resolver, en un sentido estimatorio a no a la cancelación, con las consecuencias que de ello deriven.

Así las cosas, la instancia deberá acompañar siempre el correspondiente certificado de antecedentes penales o, en su caso certificado de rehabilitación, de acuerdo con lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 5 del Real Decreto 232/2017<sup>42</sup>, instancia, que una vez conformada, los guardias civiles interesados en la cancelación de sus tachas penales o disciplinarias, sus causahabientes o representantes, habrán de dirigir la misma al subdirector general de la Guardia Ci-

---

*territorio de una Comunidad Autónoma donde sea cooficial esa misma lengua distinta del castellano, no será precisa su traducción.*

<sup>42</sup> El artículo 5.3 del Real Decreto 232/2017, señala que «cuando la cancelación de anotación de las penas sea instada por los interesados, dirigirán su petición por escrito a la autoridad citada en el apartado 1. A la solicitud se podrá acompañar un certificado de antecedentes penales o, en su caso, certificado de rehabilitación. De no acompañarse tales documentos, así como cuando el procedimiento se inicie de oficio, se procederá, previo consentimiento expreso del interesado, a la comprobación de la inexistencia de antecedentes penales, en la forma que a estos efectos acuerden el Ministerio de Justicia y el Ministerio del Interior».

vil, de conformidad con la primera parte del artículo 5.5 del Real Decreto 232/2017, según la cual el órgano al que ha de dirigirse la solicitud de cancelación cuando sea instada por el interesado será *el Servicio de Recursos Humanos de la Jefatura de Personal de la Guardia Civil*. Debe resaltarse, no obstante, que, en el caso de la solicitud promovida por el interesado, caso de no adjuntar la documentación referida anteriormente, o en los procedimientos iniciados de oficio, habrá de procederse a la comprobación de la inexistencia de tales antecedentes en la forma que establezcan los Ministerios de Justicia y de Interior<sup>43</sup>.

Por otro lado los interesados en la cancelación (entendiendo por tales los señalados en él, ya visto, artículo 5.4 del Real Decreto 232/2017), podrán interponer su solicitud ante cualquier oficina pública de la Administración civil o militar del Estado, en las oficinas Correos o, si residen en el extranjero, en las representaciones diplomáticas o consulares españolas, conforme a lo dispuesto en los artículos 16 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas<sup>44</sup>.

---

<sup>43</sup> Real Decreto 95/2009, de 6 de febrero, por el que se regula el Sistema de registros administrativos de apoyo a la Administración de Justicia.

<sup>44</sup> El artículo 16 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas señala que «*Los documentos que los interesados dirijan a los órganos de las Administraciones Públicas podrán presentarse:*

- a) *En el registro electrónico de la Administración u Organismo al que se dirijan, así como en los restantes registros electrónicos de cualquiera de los sujetos a los que se refiere el artículo 2.1.*
- b) *En las oficinas de Correos, en la forma que reglamentariamente se establezca.*
- c) *En las representaciones diplomáticas u oficinas consulares de España en el extranjero.*
- d) *En las oficinas de asistencia en materia de registros.*
- e) *En cualquier otro que establezcan las disposiciones vigentes.*

Los registros electrónicos de todas y cada una de las Administraciones, deberán ser plenamente interoperables, de modo que se garantice su compatibilidad informática e interconexión, así como la transmisión telemática de

#### **4.5.2. Procedimiento de oficio**

Como ya veíamos anteriormente, en los casos de cancelación de sanciones disciplinarias y resoluciones penales, el procedimiento de cancelación podrá incoarse de oficio, debiendo remitirnos, igualmente, al artículo 5 del Real Decreto 232/2017, para analizar el procedimiento a desarrollar en tal caso.

##### *4.5.2.1. Incoación*

De lo dispuesto en el apartado 2 del repetido Real Decreto 232/2017, el expediente de cancelación se iniciará de oficio, cuando concurren los requisitos establecidos para ello, y siempre que no se haya iniciado ningún trámite para invalidación de la misma nota desfavorable, entendiéndose, en virtud del artículo 5 del mismo, que será el mismo órgano encargado de la recepción de la documentación del expediente de cancelación en el caso de haberse incoado a instancia de parte, quien procederá al inicio de oficio del mismo, a saber el Servicio de Recursos Humanos de la Jefatura de Personal de la Guardia Civil, el cual, como continua el precepto, *deducirá testimonio respecto a las notas desfavorables que se pretendan cancelar de la hoja de servicios del interesado, incorporando los documentos soporte de las resoluciones correspondientes, según lo previsto en el artículo 3.3<sup>45</sup>.*

---

los asientos registrales y de los documentos que se presenten en cualquiera de los registros».

<sup>45</sup> El artículo 3.3 del Real Decreto 232/2017, de 10 de marzo, señala que «En todas las anotaciones se hará constar la normativa aplicada; la pena principal y accesorias o sanción impuesta, con sus efectos; el tribunal, autoridad o mando que la impuso; la fecha de imposición de la sanción, la de su cumplimiento, y la de la firmeza en vía administrativa de la resolución sancionadora. La anotación se acompañará de una reseña clara y concisa de los hechos y su calificación. Además, se unirá al expediente personal de la hoja de servicios un testimonio literal o copia autenticada en papel, o bien un archivo en soporte informático con las suficientes garantías de autenticidad, de la resolución a que se refiere la anotación estampada. Esta resolución pasará a formar parte del expediente de cancelación una vez que se acuerde su apertura».

Por tanto, de acuerdo con lo que acabamos de apuntar, el impulso de oficio se adoptará por su propia iniciativa (del Servicio de Recursos Humanos de la Jefatura de Personal de la Guardia Civil), no obstante, si atendemos a la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, el inicio también puede operar por orden de una Autoridad superior, o por impulso de cualquier otra Unidad u Organismo<sup>46</sup>.

Sin perjuicio de la incoación de oficio del expediente de invalidación, nada se dice en contra de la posibilidad de la solicitud de la cancelación de la nota o notas desfavorables por parte del sancionado en un momento posterior a aquel en que debió haberse producido.

#### 4.5.2.2. *Tramitación*

Si, como decíamos anteriormente, el Servicio de Recursos Humanos de la Jefatura de Personal de la Guardia Civil es el órgano encargado de impulsar el procedimiento de invalidación que se inicie de oficio, resulta razonable que sea él quien practique las diligencias que deban llevarse a cabo:

- En primer lugar, habrá que notificarse al interesado la incoación del procedimiento de cancelación de la nota o notas invalidables<sup>47</sup>.
- Deberá requerirse al Registro Central de Penados y Rebeldes para que certifique la existencia o no de antecedentes penales

---

<sup>46</sup> Artículo 58 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, bajo la rúbrica *iniciación de oficio*, establece que *los procedimientos se iniciarán de oficio por acuerdo del órgano competente, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, a petición razonada de otros órganos o por denuncia*.

<sup>47</sup> El artículo 5.6 del Real Decreto 232/2017, de 10 de marzo, dispone que «la iniciación del expediente de cancelación y la resolución que se adopte sobre el mismo se notificarán al interesado, de acuerdo con la especial protección de los datos a que afecta y de forma que se garanticen los derechos a la intimidad y dignidad personal».

al objeto de resolver el expediente de cancelación motivadamente en uno u otro sentido<sup>48</sup>.

- Aunque al respecto de las sanciones disciplinarias anotadas no se diga nada, deberá colegirse que las mismas habrán de localizarse y adjuntarse al expediente copia certificada de la documentación en la que obren con el objeto de confirmar que son invalidables.
- Toda la documentación relativa a las notas desfavorables, penales o disciplinarias, se adjuntará conformando el oportuno expediente de cancelación una vez se acuerde su apertura, elaborándose la correspondiente propuesta de resolución que será remitida a la Autoridad encargada de resolver la cancelación.

#### 4.6. Resolución del expediente de cancelación

De conformidad con lo establecido en primera parte del artículo 5.3 del Real Decreto 232/2017, la autoridad ante la que ha de dirigirse la solicitud de cancelación cuando sea instada por el interesado será la referida en el apartado 1 del mismo precepto que indica que *el Subdirector General de Personal de la Guardia Civil es la autoridad facultada para cancelar cualquier anotación*

---

<sup>48</sup> El artículo 5.3 *in fine* del Real Decreto 232/2017, de 10 de marzo, de anotación y cancelación de notas desfavorables, establece que *cuando el procedimiento se inicie de oficio, se procederá, previo consentimiento expreso del interesado, a la comprobación de la inexistencia de antecedentes penales, en la forma que a estos efectos acuerden el Ministerio de Justicia y el Ministerio del Interior*. A este respecto la Disposición adicional tercera, bajo la rúbrica *Colaboración del Registro Central de Penados y Rebeldes*, señala que *el Registro Central de Penados y Rebeldes, a petición de los órganos encargados de la tramitación de procedimientos de cancelación de notas causadas por la imposición de sanciones disciplinarias y a los exclusivos efectos de tales procedimientos, certificará la inexistencia o, en su caso, la constancia de antecedentes penales en vigor relativos a los interesados*. Sin embargo, puede ocurrir que este órgano no lo remita, en cuyo caso, podría requerirse al sancionado para que, so pena de no concluir el expediente *por imposibilidad material de continuarlo*, remita la citada documentación, ello de conformidad con el 84.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

*por pena o sanción disciplinaria en la hoja de servicios*, entendiéndose que será esta misma autoridad quine resuelva las iniciadas de oficio.

De lo visto anteriormente, una vez se hubiera considerado completo el expediente, la autoridad competente para acordar la cancelación del mismo, vista la documentación, resolverá en sentido estimatorio o desestimatorio la cancelación anotada, de donde puede colegirse *a sensu contrario*, y en atención a la señalado en el artículo 68.1 y 79.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas<sup>49</sup>, que si no entienden completa la documentación recibida, podrá (la autoridad competente de resolver el expediente) devolver las actuaciones a quien corresponda a los efectos de subsanaron de los defectos que se hubiesen apreciado, o para la práctica de nuevas actuaciones o la incorporación de nuevos documentos.

El artículo 5.7 del Real Decreto 232/2017, de 10 de marzo, se limita a exigir la motivación de las resoluciones denegatorias de los expedientes de cancelación de notas desfavorables, así como el recurso que pudiera interponerse contra ella y la autoridad competente para resolverlo<sup>50</sup>; sin embargo, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 35 y 89 de la

---

<sup>49</sup> El artículo 68.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas establece que *si la solicitud de iniciación no reúne los requisitos que señala el artículo 66, y, en su caso, los que señala el artículo 67 u otros exigidos por la legislación específica aplicable, se requerirá al interesado para que, en un plazo de diez días, subsane la falta o acompañe los documentos preceptivos, con indicación de que, si así no lo hiciera, se le tendrá por desistido de su petición, previa resolución que deberá ser dictada en los términos previstos en el artículo 21*; por otro lado, el artículo 79.1 del mismo cuerpo legal señala que *a efectos de la resolución del procedimiento, se solicitarán aquellos informes que sean preceptivos por las disposiciones legales, y los que se juzguen necesarios para resolver, citándose el precepto que los exija o fundamentando, en su caso, la conveniencia de reclamarlos*.

<sup>50</sup> El artículo 5.7 del Real Decreto de anotación y cancelación de notas desfavorables señala que «cuando la resolución sea denegatoria, deberá fundamentarse en las razones legales o reglamentarias que lo justifican, y en la notificación al interesado se indicará el recurso que podrá interponerse, plazos y autoridad facultada para resolverlo, de acuerdo con lo que se dispone en el artículo 7».

Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas<sup>51</sup>, resulta que dicha fundamentación deberá hacerse extensiva a las resoluciones derivadas de la instrucción del referido expediente de cancelación con independencia de su sentido.

En relación al tiempo que habrá de resolverse el expediente de cancelación de notas desfavorables, el artículo 5.2<sup>52</sup> del Real Decreto 232/2017, de 10 de marzo, señala como plazo máximo para ello dos meses contados a partir del día siguiente al de la presentación de la solicitud por parte del interesado de la cancelación de la anotación, o, en el caso del procedimiento iniciado de oficio, desde que se hayan cumplido los requisitos para ello.

Por último, cabe destacar que cualquiera que fuera la resolución acordada por la autoridad competente para ello, ya sea concediendo la cancelación de la anotación, ya sea denegándola, se notificará al interesado con indicación del plazo para recurrir y la autoridad ante quién presentar el recurso<sup>53</sup>, de lo que hablaremos a continuación.

---

<sup>51</sup> El artículo 35.1 a) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas establece que «1. Serán motivados, con sucinta referencia de hechos y fundamentos de derecho: a) Los actos que limiten derechos subjetivos o intereses legítimos»; y el artículo 89.3 de la misma ley que «Las resoluciones contendrán la decisión, que será motivada en los casos a que se refiere el artículo 35. Expresarán, además, los recursos que contra la misma procedan, órgano administrativo o judicial ante el que hubieran de presentarse y plazo para interponerlos, sin perjuicio de que los interesados puedan ejercitar cualquier otro que estimen oportuno».

<sup>52</sup> Señala que apartado 2 del artículo 5 del Real Decreto 232/2017, de 10 de marzo, que «El procedimiento se iniciará de oficio en el caso de las sanciones disciplinarias, y de oficio o a instancia del interesado en el caso de las penas, y se resolverá en el plazo máximo de dos meses, contados respectivamente, a partir del día siguiente a aquél en que se cumplan las condiciones y plazos establecidos o la fecha de presentación de la solicitud.

En caso de que sea el propio interesado quien promueva el inicio del procedimiento de cancelación de sanciones disciplinarias, la apertura del expediente de oficio tomará en consideración esta circunstancia, a los efectos de la resolución que proceda respecto a la cancelación».

<sup>53</sup> El artículo 5.2 del Real Decreto 232/2017, de 10 de marzo establece este extremo, que se apoya en lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley 39/2015, de 1 de oc-

## 4.7. Recursos

La resolución dictada en el seno de un expediente de cancelación de una nota desfavorable, o varias, no causa estado y admite que contra la resolución en que se acuerde tal resolución se interponga el oportuno recurso de alzada en los términos previsto en el ordenamiento. Así lo dispone el artículo 7 del Real Decreto 232/2017, de 10 de marzo, que indica que será el director general de la Guardia Civil el competente para conocer del mismo.

Las formalidades a las que debe acomodarse el recurso vienen determinadas en el artículo 115 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Ad-

---

tubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, que en materia de notificaciones dispone que *1. El órgano que dicte las resoluciones y actos administrativos los notificará a los interesados cuyos derechos e intereses sean afectados por aquéllos, en los términos previstos en los artículos siguientes.*

*2. Toda notificación deberá ser cursada dentro del plazo de diez días a partir de la fecha en que el acto haya sido dictado, y deberá contener el texto íntegro de la resolución, con indicación de si pone fin o no a la vía administrativa, la expresión de los recursos que procedan, en su caso, en vía administrativa y judicial, el órgano ante el que hubieran de presentarse y el plazo para interponerlos, sin perjuicio de que los interesados puedan ejercitar, en su caso, cualquier otro que estimen procedente.*

*3. Las notificaciones que, conteniendo el texto íntegro del acto, omitiesen alguno de los demás requisitos previstos en el apartado anterior, surtirán efecto a partir de la fecha en que el interesado realice actuaciones que supongan el conocimiento del contenido y alcance de la resolución o acto objeto de la notificación, o interponga cualquier recurso que proceda.*

*4. Sin perjuicio de lo establecido en el apartado anterior, y a los solos efectos de entender cumplida la obligación de notificar dentro del plazo máximo de duración de los procedimientos, será suficiente la notificación que contenga, cuando menos, el texto íntegro de la resolución, así como el intento de notificación debidamente acreditado.*

*5. Las Administraciones Públicas podrán adoptar las medidas que consideren necesarias para la protección de los datos personales que consten en las resoluciones y actos administrativos, cuando éstos tengan por destinatarios a más de un interesado.*

ministraciones Públicas<sup>54</sup>, debiendo recurrir a los artículos 121<sup>55</sup> y 122<sup>56</sup> del mismo cuerpo legal para la determinación del objeto y pla-

---

<sup>54</sup> El artículo 115 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas dispone que *1. La interposición del recurso deberá expresar:*

*a) El nombre y apellidos del recurrente, así como la identificación personal del mismo.*

*b) El acto que se recurre y la razón de su impugnación.*

*c) Lugar, fecha, firma del recurrente, identificación del medio y, en su caso, del lugar que se señale a efectos de notificaciones.*

*d) Órgano, centro o unidad administrativa al que se dirige y su correspondiente código de identificación.*

*e) Las demás particularidades exigidas, en su caso, por las disposiciones específicas.*

*2. El error o la ausencia de la calificación del recurso por parte del recurrente no será obstáculo para su tramitación, siempre que se deduzca su verdadero carácter.*

*3. Los vicios y defectos que hagan anulable un acto no podrán ser alegados por quienes los hubieren causado.*

<sup>55</sup> El artículo 121 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas señala que *1. Las resoluciones y actos a que se refiere el artículo 112.1, cuando no pongan fin a la vía administrativa, podrán ser recurridos en alzada ante el órgano superior jerárquico del que los dictó. A estos efectos, los Tribunales y órganos de selección del personal al servicio de las Administraciones Públicas y cualesquiera otros que, en el seno de éstas, actúen con autonomía funcional, se considerarán dependientes del órgano al que estén adscritos o, en su defecto, del que haya nombrado al presidente de los mismos.*

*2. El recurso podrá interponerse ante el órgano que dictó el acto que se impugna o ante el competente para resolverlo*

*Si el recurso se hubiera interpuesto ante el órgano que dictó el acto impugnado, éste deberá remitirlo al competente en el plazo de diez días, con su informe y con una copia completa y ordenada del expediente.*

*El titular del órgano que dictó el acto recurrido será responsable directo del cumplimiento de lo previsto en el párrafo anterior.*

<sup>56</sup> El artículo 122 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas establece que *1. El plazo para la interposición del recurso de alzada será de un mes, si el acto fuera expreso. Transcurrido dicho plazo sin haberse interpuesto el recurso, la resolución será firme a todos los efectos.*

zo del mismo, en todo lo no previsto en los artículos 74.2 y 76.1 de la Ley Orgánica de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil.

La resolución que resuelve el recurso de alzada interpuesto, además de acompañarse de informe previo del asesor juicio el cual, a pesar de ser preceptivo, no será vinculante, tal y como exige el propio artículo 7 del Real Decreto 232/2017, de 10 de marzo, pone fin a la vida administrativa y podrá ser impugnada mediante recurso contencioso-disciplinario militar ante el Tribunal Militar Central, como señala el apartado 2 del repetido artículo 7<sup>57</sup>. La Ley Procesal Militar, concretamente en sus artículos 467 y 475, concretan este extremo, fijando el plazo de dos meses para la interposición del recurso, cuya formalización habrá de ajustarse a lo dispuesto en los artículos 448 y siguientes del reiterado texto procesal.

---

Si el acto no fuera expreso el solicitante y otros posibles interesados podrán interponer recurso de alzada en cualquier momento a partir del día siguiente a aquel en que, de acuerdo con su normativa específica, se produzcan los efectos del silencio administrativo.

2. *El plazo máximo para dictar y notificar la resolución será de tres meses. Transcurrido este plazo sin que recaiga resolución, se podrá entender desestimado el recurso, salvo en el supuesto previsto en el artículo 24.1, tercer párrafo.*

3. *Contra la resolución de un recurso de alzada no cabrá ningún otro recurso administrativo, salvo el recurso extraordinario de revisión, en los casos establecidos en el artículo 125.1.*

<sup>57</sup> Las resoluciones adoptadas en los recursos de alzada causan estado y abren la vía contencioso disciplinario, así se dispone en el artículo 78 de la Ley Orgánica de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, que señala que «1. Las resoluciones adoptadas en los recursos de alzada y de reposición pondrán fin a la vía disciplinaria y contra ellas podrá interponerse recurso contencioso-disciplinario militar ordinario, en la forma y plazos previstos en la legislación procesal militar. De todo lo anterior se informará a los recurrentes en las notificaciones que se practiquen, con expresa indicación del plazo hábil para recurrir y el órgano judicial ante el que puede interponerse.

2. El recurso contencioso-disciplinario militar preferente y sumario podrá interponerse contra las resoluciones de las autoridades y mandos a los que la presente Ley atribuye competencia sancionadora, en los términos que se establece en la legislación procesal militar».

## 5. ARTÍCULO 72 DE LA LRDGC «EFECTOS DE LA CANCELACIÓN»

*La cancelación de una anotación de sanción producirá el efecto de anularla, sin que pueda certificarse de ella, salvo cuando, tratándose de faltas graves o muy graves, lo soliciten las autoridades competentes, a los efectos exclusivos de las clasificaciones reglamentarias y, en su caso, la concesión de recompensas. En las certificaciones se hará constar expresamente la cancelación.*

El efecto que produce la cancelación de las anotaciones adquiere una dimensión distinta según se trate de invalidar, por un lado, las faltas, ya sean leves, graves o muy graves, y por otro, las penas.

Si analizamos la terminología del precepto, así como lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 6<sup>58</sup> del Real Decreto de anotación y cancelación de notas desfavorables, es importante, en consonancia con el espíritu de la normativa, distinguir entre el concepto *eliminar* la nota desfavorable, que implica su total desaparición (se entiende, de los originales en que constase la anotación, y por tanto, de cualquier copia o testimonio de la misma), y el pretendido fin del legislador en la redacción de la norma, pues al señalar que la cancelación de la nota producirá el *efecto de anularla*, pretende que aquella no desaparezca del historial militar, pudiendo certificarse sobre ella en determinados casos, y por tanto, tenerse en consideración, a los exclusivos efectos de las clasificaciones reglamentarias y, en su caso, la concesión de recompensas.

Así las cosas, eliminar la nota desfavorable, implicaría su total desaparición de los originales en que constase dicha anotación, así como de cualquier copia o testimonio de la misma, en consonancia con el ya derogado artículo 5.1 b del Real Decreto 555/1989. El mismo precepto establecía que la documentación sustituida (se entiende que cancelada) por el nuevo asiento, sería destruida en el caso de las faltas leves, sin que se dejase antecedente alguno de todo ello. La nueva redacción

---

<sup>58</sup> El artículo 6.1 del Real Decreto 232/2017, señala que «la cancelación de una anotación de sanción disciplinaria o pena impuesta en cualquier jurisdicción producirá el efecto de anular la inscripción en la hoja de servicios».

de la LORDGC, se muestra más severa en cuanto al tratamiento de las anotaciones de las sanciones por falta leve que hubieran sido canceladas, pues, efectivamente, caso de resultar cancelada la nota *producirá el efecto de anular la inscripción*, sin embargo, no desaparecerá del historial militar, pudiendo certificarse sobre ella, es decir, pudiendo tenerse en consideración, a los exclusivos efectos de *ingreso, ascenso y permanencia en la Real y Militar Orden de San Hermenegildo*.

No podemos dejar sin atender el Real Decreto 1040/2003, de 1 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento general de recompensas militares, cuyo artículo 1 dispone que *el ingreso y ascenso en la Real y Militar Orden de San Hermenegildo y la Cruz a la Constancia en el Servicio sólo se concederán a los miembros de las Fuerzas Armadas y del Cuerpo de la Guardia Civil que cumplan con los requisitos establecidos en sus respectivos reglamentos*.

El Real Decreto 1189/200, de 23 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de la Real y Militar Orden de San Hermenegildo, persigue recompensar y distinguir la constancia y conducta intachable de los oficiales generales, oficiales y suboficiales de las Fuerzas Armadas y Guardia Civil, de conformidad con lo establecido en las Reales Ordenanzas de las Fuerzas Armadas.

Esta Orden Militar premia, por tanto, un historial militar inmaculado de ahí la necesidad de no poder dejar pasar por alto la existencia, aun cancelada, de alguna anotación negativa en el historial militar de los guardias civiles que pudieran ser recompensados. Por este motivo, la cancelación de las notas desfavorables estampadas en las hojas de servicios no asegura el derecho de los interesados al ingreso, ascenso o permanencia en la Orden, ya que, aún anulada su inscripción, la Asamblea Permanente puede apreciar, a la vista de los antecedentes que sirvieron de base a las anotaciones, que, por la naturaleza de los hechos que las originaron, por su reiteración o por otras circunstancias, no se corresponden con una conducta intachable<sup>59</sup>.

---

<sup>59</sup> La redacción de la LORDGC busca adaptarse a las exigencias de ingreso, ascenso y permanencia en tan distinguida Orden; concretamente, el artículo 11.3 de su Reglamento señala que *la cancelación de las notas desfavorables estampadas en las hojas de servicios no asegura el derecho de los interesados al ingreso o ascenso en la Orden, ya que, aún anulada su inscripción, la Asamblea*

El hecho de que únicamente pueda certificarse sobre la inscripción cancelada de la falta leve, a los exclusivos efectos de ingreso, ascenso y permanencia en la Real y Militar Orden de San Hermenegildo, legitima a la Asamblea Permanente de la Real Orden de San Hermenegildo la comprobación de la existencia de tales tachas negativas, para poder elaborar posteriormente su posterior propuesta de ingreso, ascenso o permanencia en la Orden<sup>60</sup>, previo informe del Censor al respecto de tal incidencia<sup>61</sup>.

---

*puede apreciar, a la vista de los antecedentes que sirvieron de base a las anotaciones, que, por la naturaleza de los hechos que las originaron, por su reiteración o por otras circunstancias, no se corresponden con una conducta intachable.*

*A estos efectos, la Asamblea de la Orden podrá solicitar, de los órganos de personal donde radiquen las documentaciones, conforme autoriza lo dispuesto en los artículos 74.2 de la Ley Orgánica 8/1998, de 2 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas ; 98, párrafo segundo, de la Ley 17/1999, de 18 de mayo, de Régimen de Personal de las Fuerzas Armadas ; 62.2 de la Ley Orgánica 11/1991, de 17 de junio, de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, y 46.2 de la Ley 42/1999, de 25 de noviembre, de Régimen del Personal del Cuerpo de la Guardia Civil, la certificación de los antecedentes que sirvieron de base a las notas invalidadas y de las calificaciones periódicas, informes personales y observaciones de los Mandos, en su caso.*

Del mismo modo, el artículo 22, bajo la rúbrica «Impedimentos», en su apartado 1c), establece que «los que a juicio motivado de la Asamblea Permanente, aun teniendo invalidadas las notas desfavorables en su hoja de servicios, atendidos los antecedentes que sirvieron a las notas invalidadas y las calificaciones personales periódicas, se considere que por la naturaleza de los hechos que los originaron, por su repetición o por otras circunstancias, no pueden ser considerados observantes de una intachable conducta, a tenor de lo que indican las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas».

<sup>60</sup> El artículo 7.2 del Reglamento de la Real y Militar Orden de San Hermenegildo, establece en sus letras c y d, respectivamente, que a la Asamblea Permanente le corresponderá, *apreciar la conducta intachable, a efectos de ingreso o ascenso en la Orden, y proponer las resoluciones a los expedientes sobre ingreso, ascenso y baja en la Orden, una vez oído el Censor.*

<sup>61</sup> El artículo 10.2 a) del Reglamento de la Real y Militar Orden de San Hermenegildo dispone que entre las funciones que corresponden al censor se encuentra la de *informar a la Asamblea Permanente sobre todos los expedientes que se instruyan para ingreso, ascenso o baja en la Orden, así como los que se tramiten por incidencias relacionadas con ella.*

En cualquier caso, para un mejor estudio de las consecuencias de la cancelación de la anotación de las faltas disciplinarias, cualesquiera que sea su gravedad, o de las penas impuestas, cualquiera que sea su jurisdicción, analicemos cada una de ellas individualizadamente.

### **5.1. Cancelación de faltas leves**

Nada se dice en la normativa acerca de la cancelación de las faltas leves, salvo en lo relativo a las impuestas a los alumnos en Centros de Formación. Si prestamos atención a lo referido en el apartado 7 del artículo 4 del Real Decreto 232/2017, en relación a los alumnos, la imposición de faltas leves *quedarán canceladas al incorporarse a la escala correspondiente, no se incorporaran a la hoja de servicios del interesado y no podrá certificarse sobre ellas.*

Este criterio puede aplicarse por analogía respecto de las faltas disciplinarias leves impuestas a los miembros de la Guardia Civil, pues nada dice ni la LORDGC ni el Real Decreto 232/2017, acerca de los efectos de tales notas, pero sí puede inferirse, por omisión, que quedan fuera de cualquier futura certificación que, a los efectos oportunos, según la referida normativa, pudiera hacerse respecto de faltas disciplinarias graves y muy graves.

Por tanto, lo referido en relación a la cancelación de la anotación de una falta leve, no significa su desaparición, sino su simple anulación sin posibilidad alguna de certificación sobre ella, cualquiera que sea el motivo para ello.

### **5.2. Cancelación de faltas graves y muy graves**

Cosa diferente es el caso de los efectos de la cancelación de las anotaciones faltas graves y muy graves, en la hoja de servicios del guardia civil.

Al igual que veíamos respecto de los efectos de la cancelación de las faltas leves en el punto anterior, el efecto que produce la cancelación es la anulación de la inscripción, sin perjuicio de la ulterior posibilidad de certificación o consulta sobre ellas por parte de las au-

toridades competentes para ello, y a los solos efectos que determina la propia LORDGC<sup>62</sup>, a saber:

- Las evaluaciones para el ascenso,
- La concesión de determinadas recompensas,
- La obtención de determinadas habilitaciones de seguridad que por su relevancia, exijan una determinada idoneidad o responsabilidad, y
- La asignación o no de aquellos destinos de libre designación para cuyo desempeño se precisen determinadas condiciones profesionales y personales de idoneidad, incompatibles con la naturaleza de las conductas sancionadas<sup>63</sup>.

Tales efectos surtirán efectos, de conformidad con lo dispuesto en el apartado 6 del artículo 6 del Real Decreto 232/2017, *desde el día siguiente a aquel en que se cumplan las condiciones o plazos establecidos, de acuerdo con lo previsto en el artículo 4.*

### **5.3. Cancelación de resoluciones penales**

Las inscripciones de antecedentes penales en las distintas secciones del Registro Central de Penados y Rebeldes no serán públicas. Durante su vigencia solo se emitirán certificaciones con las limitaciones y garantías previstas en sus normas específicas y en los casos establecidos por la ley, tal y como se desprende del apartado 3 del artículo 6 del Real Decreto 232/2017<sup>64</sup>. En todo caso, se librarán las que soliciten los

---

<sup>62</sup> El artículo 54.2 de la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen del Personal de la Guardia Civil, se expresa en términos muy similares a los del artículo 72 de la LORDGC.

<sup>63</sup> A este respecto debe tenerse en cuenta lo establecido en el artículo 77.2 de la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen del Personal de la Guardia Civil, según el cual *son destinos de libre designación aquéllos para los que, por su especial responsabilidad y confianza, se precisan condiciones profesionales y personales de idoneidad, que apreciará discrecionalmente la autoridad facultada para concederlos, entre los que cumplan los requisitos exigidos para el puesto. Reglamentariamente se establecerán, de forma justificada, los criterios para determinar los puestos que por sus especiales exigencias y responsabilidad deben cubrirse por este procedimiento.*

<sup>64</sup> Señala este apartado que «solo podrá certificarse respecto de las penas ya canceladas cuando así lo soliciten las autoridades competentes, a los exclusivos efectos de las evaluaciones y clasificaciones reglamentarias».

jueces o tribunales, se refieran o no a inscripciones canceladas, haciendo constar expresamente esta última circunstancia<sup>65</sup>.

En relación al momento en que deberá empezar a surtir efecto la cancelación de la nota derivada de la pena anotada, señala el Real Decreto de anotación y cancelación de notas desfavorables que será *desde la fecha de concesión de la cancelación por el Ministerio de Justicia*, aunque a este respecto debe tenerse en cuenta que el apartado 5 del artículo 136 del Código Penal, señala que tales efectos operan desde el mismo momento en que se cumplan los requisitos para ello, todo ello sin perjuicio de la posible certificación sobre ellos pudiera hacerse cuando así fuese oportuno<sup>66</sup>.

---

<sup>65</sup> A tal efecto debe traerse a colación lo establecido en las Disposiciones adicionales segunda y tercera de la LORDGC referidas, respectivamente, a la comunicación de resoluciones judiciales y colaboración del Registro Central de Penados y Rebeldes. La primera de las disposiciones apunta que «los Jueces y Tribunales pondrán en conocimiento de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil toda resolución que ponga fin a los procesos por delito o falta que afecten al personal sujeto a la presente Ley»; señala la segunda que «el Registro Central de Penados y Rebeldes, a petición de los órganos encargados de la tramitación de procedimientos de cancelación de notas causadas por la imposición de sanciones disciplinarias y a los exclusivos efectos de tales procedimientos, certificará la inexistencia o, en su caso, la constancia de antecedentes penales en vigor relativos a los interesados».

En términos muy similares al de la Disposición adicional tercera que acabamos de referir, se expresa la Disposición adicional tercera del Real Decreto 232/2017, estableciendo de forma mucho más concreta la «constancia de los antecedentes penales en vigor relativos a los guardias civiles».

<sup>66</sup> Señala este apartado que «en los casos en que, a pesar de cumplirse los requisitos establecidos en este artículo para la cancelación, ésta no se haya producido, el juez o tribunal, acreditadas tales circunstancias, no tendrá en cuenta dichos antecedentes».



# PARTE SEGUNDA

## LAS FALTAS DISCIPLINARIAS



## **13. Las faltas contra los principios de jerarquía y disciplina**

*María Teresa Rodríguez López  
Capitán auditor*

### **INTRODUCCIÓN**

El denominador común en esta clasificación es el bien jurídico protegido: Disciplina y Jerarquía.

La disciplina militar es un valor esencial de los Ejércitos y constituye el elemento estructural de la Institución Militar según afirma, en su Fundamento Jurídico 5, el Auto del Pleno del Tribunal Constitucional núm. 63/2004, de 24 de febrero. Elemento indispensable, junto a la jerarquía y la unidad para conseguir la máxima eficacia de las Fuerzas Armadas, constituyendo además un factor de cohesión que obliga a mandar con responsabilidad y a obedecer lo mandado, debiendo ser practicada y exigida como norma de actuación, definiendo el comportamiento del militar y del Guardia Civil.

Por otra parte la jerarquía presupone la existencia de dos sujetos, un superior y un inferior. El superior, representa la autoridad jerárquica, es el mando que tiene sus potestades y atribuciones, y el inferior o subordinado quien representa la subordinación, que se manifiesta por el deber de obediencia, que no es otra cosa que cumplir los man-

datos dados por el superior resultando una consecuencia natural de la existencia del régimen jerárquico.

## **1. ABUSO DE ATRIBUCIONES Y EXTRALIMITACIÓN**

Se incluyen en esta clasificación las faltas contenidas en los arts. 7.6, 8.3, 8.4 y 9.16 de la LORDGC. Procedamos a su estudio.

### **1.1. Falta muy grave art. 7.6**

Empezaremos analizando la falta disciplinaria muy grave contenida en el art. 7.6 LORDGC que sanciona «El trato inhumano, degradante, o vejatorio a las personas que se encuentren bajo su custodia o con las que se relacionen por razón del servicio».

Su antecedente en la anterior ley disciplinaria (LO11/1991, de 17 de junio, de Régimen disciplinario de la Guardia Civil), se correspondía con el artículo 9.2, el cual castigaba «el abuso de atribuciones y la práctica de tratos inhumanos, degradantes, discriminatorios o vejatorios a las personas que se encuentren bajo su custodia».

Esta infracción disciplinaria actualmente castiga el incumplimiento del principio recogido en el artículo 5.3 de la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos Seguridad, que dispone «a) Los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad deberán identificarse debidamente como tales en el momento de efectuar una detención; b) Velarán por la vida e integridad física de las personas a quienes detuvieren o que se encuentren bajo su custodia y respetarán al honor y la dignidad de las personas; c) Darán cumplimiento y observarán con la debida diligencia los trámites, plazos y requisitos exigidos por el ordenamiento jurídico, cuando se proceda a la detención de una persona». Concretamente castiga el incumplimiento del punto b. También la Ley Orgánica de Derechos y Deberes de la Guardia Civil, en su art. 17, se dispone que «Los miembros de la Guardia Civil están obligados a observar estrictamente las normas sobre el uso legítimo de la fuerza, debiendo tener siempre presente el respeto a la vida y a la integridad física y moral de la persona».

La conducta que se sanciona en esta infracción es el trato inhumano, vejatorio o degradante.

Inhumano significa falta de humanidad, es decir, que dicha conducta no debe ser considerada como normal para un ser humano. En cuanto al trato degradante la Sala V del Tribunal Supremo ha tenido ocasión de definir en qué consiste esta conducta, y así señala que: FD6° STS –sala Quinta 18 de noviembre de 2005.

...el Tribunal de Derechos Humanos en numerosas sentencias como son la de 11 de enero de 1978 y 25 de abril del mismo año, entre otras, señala que «para que pueda apreciarse el trato degradante a que se refiere el artículo 3 del Convenio de Roma, los malos tratos han de revestir un mínimo de gravedad cuya apreciación ha de hacerse caso por caso en atención a las circunstancias concurrentes, especialmente a la duración de los malos tratos, sus efectos, el sexo de la víctima etc».

Además (siempre según el Tribunal Europeo de Derechos Humanos) para que tales tratos puedan considerarse degradantes se requiere que puedan crear en las víctimas sentimientos de temor, angustia y de inferioridad capaces de humillarlas. En este sentido dice la STC núm. 128/90 en su fundamento jurídico noveno que «para encuadrar una pena o trato en alguna de las categorías del art. 3 del Convenio de Roma de 1950, ha de atenderse a la intensidad de los sufrimientos infligidos a una persona».

En parecidos términos se expresa la STC núm. 119/96 de 8 de julio conforme a la cual «solo pueden merecer tan graves calificativos los tratos que acarreen sufrimientos de una especial intensidad o sensación de envilecimiento distinto y superior al que suele llevar aparejada la simple imposición de una condena».

Esta doctrina es expresamente recogida por esta Sala en su sentencia de 20 de abril de 2002 así como en la más reciente de 5 de mayo de 2004, en las que dijimos «el trato degradante consiste en un comportamiento de palabra u obra que rebasa, humilla y envilece al inferior, despreciando el fundamental valor de su dignidad personal, pues no se trata de que el superior se comporte con el inferior de modo incorrecto o desconsiderado, sino que es preciso que el maltrato de palabra u obra alcance un mínimo de gravedad y que la humillación llegue a un determinado nivel».

En la anterior redacción esta falta se describía en plural. Actualmente este tipo se ha redactado en singular, lo que aclara el número de

veces que son necesarias para constituir el tipo, siendo necesario una sola vez para su perfeccionamiento.

En la redacción actual se ha eliminado el trato discriminatorio que ahora se incardina en el art. 7.4 LORDGC, y habla solamente de trato vejatorio; Vejar es precisamente poner injustificada y públicamente de manifiesto los defectos, reales o aparentes, de alguien, Sentencia de la sala Quinta núm. 14/2017 de 7 febrero.

Esta falta disciplinaria se reserva para los casos en los que no se menoscaba gravemente la integridad moral del sujeto pasivo, ya que en este caso constituiría el delito de torturas regulado en el art. 173 del Código Penal, que dispone «el que infligiera a otra persona un trato degradante, menoscabando gravemente su integridad moral, será castigado con la pena de prisión de seis meses a dos años».

## **1.2. Faltas graves de los arts. 8.3 y 8.4**

Ambos tipos disciplinarios son faltas graves y sancionan respectivamente «el impedimento, la dificultad o la limitación a los ciudadanos, a los subordinados, o a las entidades con personalidad jurídica, del ejercicio de los derechos que se tengan reconocidos» y «a los subordinados la ejecución de prestaciones de tipo personal ajenas al servicio o dictar órdenes a los ciudadanos no relacionadas con el servicio».

En este apartado no estudiaremos lo referente a los ciudadanos, que será objeto de estudio en el apartado 14 relativo a las faltas contra los deberes de relaciones con la comunidad.

El art. 104 .1 de la Constitución establece que las Fuerzas y Cuerpos de seguridad del Estado tienen como misión principal proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana.

### ***1.2.1. Descripción típica***

Se recogen las siguientes conductas:

- 1) En el art. 8.3 se hace referencia al impedimento, dificultad o limitación del ejercicio de los derechos.

Su antecedente inmediato lo encontramos en el ya derogado art. 8.15 de la L.O. 11/91, de 17 de junio, del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, que castigaba el «impedir, dificultar o limitar el libre ejercicio de los derechos de los subordinados o de los ciudadanos cuando no constituya delito».

Según la Real Academia Española se puede definir cada una de estas acciones del siguiente modo; impedir significa estorbar, imposibilitar la ejecución de algo; dificultar, es poner obstáculos a las pretensiones de alguien; y limitar es fijar la extensión que pueden tener la autoridad o los derechos y facultades de alguien.

Por otro lado, los sujetos pasivos de este tipo disciplinario son los subordinados, (ya que los guardias civiles también son titulares de estos derechos), y la principal novedad es la referencia a las entidades de personalidad jurídica.

El bien jurídico protegido es el libre disfrute de los derechos por parte de los subordinados. Cuando nos referimos al impedimento, la dificultad o la limitación del ejercicio de sus derechos hay que tener en cuenta que este tipo disciplinario se aplica solo cuando los derechos conculcados no sean fundamentales, ya que si lo fueran, constituirían el ilícito contemplado en el art. 7.5 de la LORDGC.

Debemos señalar que la diferencia entre las dos faltas disciplinarias radica no tanto en la conducta realizada, sino en la gravedad de esta y en el tipo de derechos que se conculcan. De esta forma, para que constituya la falta muy grave del art. 7.5 se necesita que la obstaculización sea grave, y para ello debemos analizar en cada caso la conducta cometida y ante todo, verificar si se ha podido ejercitar el derecho, aunque sea de forma parcial, o por el contrario, si el ejercicio del derecho ha sido imposible. De otro lado, es necesario que incida sobre un derecho fundamental o una libertad pública incluidos en los arts. 15 a 29 de la Constitución. La infracción de otros derechos o libertades no incluidos en esos artículos constituiría solo falta grave cualquiera que sea la gravedad de la vulneración.

Por otra parte, los derechos que se reconocen a los miembros de la Guardia Civil se recogen en los títulos IV y V de la LODDGC, y que procedemos a enumerar son:

- Defender a España.
  - Utilizar el uniforme reglamentario.
  - Participar en los cursos y en las actividades formativas destinadas a mejorar su capacidad profesional y facilitar su promoción.
  - Desarrollo de su carrera profesional, especialmente al régimen de ascensos, destinos, condecoraciones y recompensas.
  - Determinación reglamentaria de la jornada y horario de servicio, sin perjuicio de su disponibilidad permanente para el servicio.
  - Conocer con antelación suficiente su jornada y horario de trabajo y, en su caso, el régimen de turnos.
  - Compensaciones a que hubiera lugar por la modificación de la jornada de trabajo.
  - Vacaciones, permisos y licencias previstos por la legislación general de los funcionarios de la Administración General del Estado.
  - Asistencia jurídica gratuita en el ejercicio de su actividad o con ocasión de ella.
  - Protección adecuada en materia de seguridad y salud en el trabajo.
  - Régimen de protección social que incluya la asistencia sanitaria y prestaciones en caso de enfermedad e incapacidad.
  - Presentación de quejas relativas al régimen de personal, a las condiciones y a la calidad de vida en las unidades.
  - Derecho a ser informado de sus funciones, deberes y responsabilidades.
  - Remuneración acorde con su empleo, destino y puesto de trabajo.
- 2) Ordenar prestaciones de tipo personal ajenas al servicio y dictar órdenes no relacionadas con el servicio, art. 8.4.

También se ha tipificado como grave esta conducta que anteriormente no se había recogido y que consiste en dictar órdenes no relacionadas con el servicio. Entendemos que este tipo se refiere a aquellas actuaciones llevadas a cabo por los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil cuando no estén de servicio y hagan uso en su beneficio propio de su condición de miembro del cuerpo.

### **1.3. Falta leve del art. 9.16**

La aparición de este tipo disciplinario en el régimen disciplinario de la Guardia Civil tiene su antecedente en el art. 8.13 del Régimen disciplinario de las FAS, actualmente se corresponde con el art. 7.8 de la Ley Orgánica 8/2014 que contempla la falta grave excederse arbitrariamente en el ejercicio de la autoridad o mando, sin causar perjuicio grave al subordinado.

Este tipo disciplinario se justifica en la necesidad de preservar, en el ejercicio de sus funciones, áreas de responsabilidad, respecto a las consecuencias de la ejecución del servicio u orden de que se trate, y debe existir libertad para decidir cada cual, dentro de sus facultades. Rodríguez Villasante y Prieto, José Luis. Comentado por Antonio Morales Villanueva. Comentarios a la Ley disciplinaria de la Guardia Civil L.O. 11/91 Ministerio del Interior. Madrid. 1996.

## **2. ACOSO, IMPEDIR EL EJERCICIO DE DERECHOS Y DESCONSIDERACIÓN**

### **2.1. Falta muy grave del art. 7.8**

Este tipo sanciona «La realización reiterada, en el marco de una relación de servicio, de actos de acoso psicológico u hostilidad».

En la L.O. 11/1991, de 17 de junio, no existía esta infracción, ni tampoco alguna similar.

Entrando en el análisis del tipo empezaremos por definir lo que significa acosar. Acoso, según la RAE, es la acción o efecto de perseguir, sin dar tregua ni reposo, y también perseguir, apremiar, importunar a alguien con molestias o requerimientos.

En esta falta se sancionan dos conductas; por un lado el acoso debido a cualquier forma de discriminación de las descritas y por otro lado el acoso moral o mobbing.

El hostigamiento psicológico en el trabajo es lo que podemos denominar como mobbing, que según la Norma Técnica Preventiva 476 del Instituto Nacional de Seguridad Social e Higiene en el Trabajo, se define como «la situación en que una persona o grupo de personas ejercen una violencia psicológica extrema, de forma sistemática (al menos una vez por semana), durante un tiempo prolongado (más de 6 meses), sobre una persona en el lugar de trabajo; es decir; es un hostigamiento psicológico en el trabajo, que tiene su causa en las relaciones interpersonales derivadas del mismo.

La conducta típica consiste en la ejecución de acciones contra la dignidad o la reputación del subordinado o compañero, que suele reflejarse en atribuirle trabajo excesivo, dificultoso o incluso innecesario, repetitivo o trabajos tediosos o monótonos, o incluso trabajos para los que el sujeto no está suficientemente cualificado, o que requieren una cualificación menor que la poseída por el mismo, o cuando el sujeto sufre ataques en su vida personal, o se le limita la capacidad de interrelacionarse con sus compañeros, aislándole del resto.

El tipo no necesita para perfeccionarse que se produzca el resultado pretendido por el sujeto acosador, esto es, el abandono del trabajo, ya sea por cambio de destino o por baja.

Cuando con este tipo de conductas se produce un trato degradante pudiera constituir un hecho punible del art. 173 y 175 del Código Penal, agravado por el hecho de que el sujeto activo ostenta el carácter de agente de la autoridad y utiliza o se prevale de su cargo para cometerlo.

## **2.2. Faltas graves de los arts. 8.3 y 8.6**

Por lo que se refiere a la falta disciplinaria del 8.3, nos remitimos a lo ya dicho en el apartado anterior.

El art. 8.6 de la LORDGC sanciona «La grave desconsideración con los superiores, compañeros, y subordinados en el ejercicio de sus funciones, con ocasión de ellas o vistiendo uniforme».

No cabe hablar de vulneración del principio de tipicidad-legalidad, pues los hechos constituyen la falta grave de desconsideración o incorrección con los superiores en el ejercicio de las funciones, con ocasión de aquellas o vistiendo de uniforme, tipificada en el artículo 8, apartado 6, de la Ley Orgánica de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, por la que ha sido sancionado el demandante.

La desconsideración se contempla como falta grave o leve en la citada Ley de régimen disciplinario, que configura dos tipos que tienen por finalidad, además de propiciar un comportamiento ejemplar por parte de los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil hacia los ciudadanos —en todo caso exigible y que en definitiva redundará en el prestigio de la Institución ante ellos—, preservar en la conducta de todos los miembros de la Institución, desde una perspectiva puramente interna, el respeto y la consideración que deben guardarse, contemplando —dada su naturaleza militar— no solo el muy principal bien jurídico de la disciplina, sino también el valor sustancial del compañerismo, en el que también se sustenta la cohesión y unidad de la Guardia Civil y de quienes forman parte de ella, pues no cabe duda que el compañerismo ha presidido siempre las relaciones entre los militares como valor sustancial de su comportamiento (SSTS 27 y 28 de febrero, 14 de marzo, 31 de mayo y 6 de noviembre de 2012).

En este caso, al ir dirigida la desconsideración hacia un compañero de igual empleo, el bien jurídico lesionado es más el compañerismo que la disciplina, por lo que la falta disciplinaria objeto de aplicación ha de ponerse en relación, como hace con acierto la resolución impugnada, con la obligación de respeto para todos.

La conducta sancionada entra de lleno en el concepto de falta de consideración o desconsideración, que según el Diccionario de la Real Academia Española es la acción de no guardar el respeto y urbanidad debidos, cosa a la que como militar estaba obligado el demandante en el trato con sus compañeros y superiores. Con ello contraviene de forma evidente y grave el deber legal de disciplina que se recoge en el anterior apartado.

Por otra parte, concurren los demás elementos del tipo disciplinario recogido por el artículo 8, apartado 6, de la Ley orgánica de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil.

1º. La desconsideración es grave por el carácter reiterado que presenta, que se concreta en la importancia de las expresiones utilizadas por el expedientado, consistentes en graves insultos y amenaza con un daño físico, unido también al hecho de que ese comportamiento no es puntual, sino que el sancionado, a la vista de lo que consta en el expediente, es altanero, grosero e irrespetuoso también con varios componentes más del acuar-telamiento. Hasta el punto de que el concepto que sus mandos tienen de él, es que es una persona conflictiva, poco operativo y poco cooperativo, como dice su capitán.

Aunque lo anterior sería más que suficiente a juicio de esta Sala para calificar como grave la conducta sancionada, dada la transcendencia «ad extra» que tuvo la falta de consideración, hay que añadir a lo dicho,

2º. la adopción de una actitud reiteradamente desafiante, circunstancia que no supone más que una obstinada reiteración del demandante en la infracción del deber profesional que le impone el ya citado artículo 16 de la Ley Orgánica 11/2007, de derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil.

En tal sentido, con la sentencia de 28 de febrero de 2012, hemos de recordar que la nueva Ley Disciplinaria de la Guardia Civil prevé, en su artículo 8.3 —como infracción grave— «la grave desconsideración»; y en su artículo 9.1 —como infracción leve— «la desconsideración o incorrección», que puedan producirse en ambos casos «con los superiores, compañeros, subordinados en el ejercicio de sus funciones, con ocasión de aquéllas o vistiendo de uniforme». Así, se configuran, atendiendo a la gravedad de las conductas, dos tipos disciplinarios que tienen por finalidad, de un lado, propiciar un comportamiento ejemplar de los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil hacia los ciudadanos —en todo caso exigible, y que, en definitiva, redundará en el prestigio de la Institución ante ellos—; y, de otro, desde una perspectiva puramente interna, preservar en la conducta de todos los miembros de la Institución, entre ellos, el respeto y la consideración que deben guardarse. Contemplando —dada su naturaleza militar— no solo el muy principal bien jurídico de la disciplina; sino también el valor sustancial del compañerismo, en el que asimismo se sustenta la cohesión y unidad de la Guardia Civil, y de quienes forman parte de ella.

Efectivamente, no cabe duda que «el compañerismo» ha presidido siempre las relaciones entre los militares, como valor sustancial de su comportamiento. Así podemos recordar que, ya en el artículo 35 de las Reales Ordenanzas, se exigía a todo militar profesar «un noble compañerismo, sólo supeditado al bien del servicio»; principio que se sigue manteniendo en la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de la Carrera Militar, en su artículo 4.º, al establecer reglas esenciales que definen el comportamiento del militar; estableciendo que el militar «se comportará en todo momento con lealtad y compañerismo»; y que luego, en su literalidad, también se recoge en el artículo 6 de la Ley Orgánica 9/2011, de 27 de julio, de Derechos y Deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas, al repetir, en este, las citadas reglas de comportamiento de los militares de la Ley 39/2007. Finalmente, el artículo 10 de las Reales Ordenanzas, para las Fuerzas Armadas, aprobadas por Real Decreto 96/2009, de 26 de febrero, señala que el militar «se comportará en todo momento con lealtad y compañerismo, como expresión de la voluntad de asumir solidariamente, con los demás miembros de las Fuerzas Armadas, el cumplimiento de sus misiones, contribuyendo de esta forma a la unidad de las mismas».

La Ley Disciplinaria de la Guardia Civil prevé en su artículo 8.3 —como infracción grave— «la grave desconsideración» y en su artículo 9.1 —como infracción leve— «la desconsideración o incorrección», que puedan producirse en ambos casos «con los superiores, compañeros, subordinados o ciudadanos en el ejercicio de sus funciones, con ocasión de aquéllas o vistiendo de uniforme». Así, se configuran, atendiendo a la gravedad de las conductas, dos tipos disciplinarios que, tienen por finalidad por una parte propiciar un comportamiento ejemplar por parte de los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil hacia los ciudadanos —en todo caso exigible y en definitiva redundante en el prestigio de la Institución ante ellos—, y por otra, desde una perspectiva puramente interna, preservar en la conducta de todos los miembros de la Institución entre ellos, el respeto y la consideración que deben guardarse, contemplando —dada su naturaleza militar— no solo el muy principal bien jurídico de la disciplina, sino también el valor sustancial del compañerismo, en el que también se sustenta la cohesión y unidad de la Guardia Civil y de quienes forman parte de ella.

### **2.3. La falta leve del art. 9.1 y del art. 9.15**

Este tipo castiga «La desconsideración o incorrección con los superiores, compañeros, subordinados o ciudadanos en el ejercicio de las funciones, con ocasión de aquellas o vistiendo de uniforme».

La diferencia con la falta grave descrita en el apartado anterior radica, como ya hemos explicado antes, en la gravedad de la conducta, conductas que atentan contra los principios y reglas que deben presidir el comportamiento de todo componente de la Guardia Civil.

El artículo 9.1 LORDGC es la más leve de las previsiones punitivas relacionadas con los ataques a la disciplina en sentido ascendente.

Es necesario que nos detengamos en la normativa que regula la forma de relacionarse entre militares de diferente graduación, y la exigibilidad de la misma para los miembros de la Guardia Civil.

El artículo 16 de la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, de derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, establece que los miembros de la Guardia Civil deberán adecuar su actuación profesional a los principios de jerarquía, disciplina y subordinación. En la misma línea las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, aplicables en este punto a la Guardia Civil (artículo 2.2 de las mismas), manifiesta en el artículo 38 como plantear quejas y reclamaciones sobre asuntos del servicio que puedan afectar o perjudicar a sus intereses, así, «lo pondrá en conocimiento de sus superiores, haciéndolo de buen modo». La Guardia Civil está obligada, en esta materia, al mismo comportamiento formal, subordinado, que el resto de los militares, y en concreto a lo que determinan las Reales Ordenanzas (artículo 2.2 de las mismas). De acuerdo con los artículos 7, 8, 9, 44, 45, 49, 38, 52 y 53 de las citadas Reales Ordenanzas, la disciplina, sus formas externas, el buen modo al presentar quejas a los superiores y el cumplimiento de sus mandatos relativos al servicio, son de observancia obligatoria en la Guardia Civil. Desde un punto de vista positivo, y por aplicación del artículo 2.2 del Real Decreto 96/2009 de 6 de febrero, por el que se aprueban las Reales Ordenanzas para Las Fuerzas Armadas (RR.OO.), a la Guardia Civil, los principios de jerarquía y disciplina son una exigencia imperativa en la Benemérita. De acuerdo con el artículo 44 RR.OO. la disciplina se plasma jurídicamente en un

conjunto de reglas para mantener el orden y la subordinación entre los militares, una de cuyas manifestaciones son los signos externos de cortesía militar (artículo 52 RR.OO.).

La jurisprudencia en la misma línea, en Sentencia de la Sala Quinta de 14 de septiembre de 2009 nos recuerda “*más las específicas propias previstas para el ámbito castrense en las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, en el Código Penal Militar y en su Régimen Disciplinario, en la medida en que resultan necesarias para preservar los valores y principios consustanciales a la organización militar, es decir, la disciplina, la subordinación jerárquica, la unidad y la cohesión interna (arts. 1 y 10 RROO para las FAS de 1978 y arts. 8 y 44 y ss. RROO para las FAS aprobadas por RD. 96/2009, de 6 de febrero; art. 4, séptima, Ley de Carrera Militar y 20.1 LO. De la Defensa Nacional), que resulta preciso salvaguardar para garantizar la funcionalidad de los Ejércitos y el cumplimiento de las misiones que constitucional y legalmente tienen confiadas (art. 8.1 CE; 15.1 LO. de Defensa Nacional; 10RROO para las FAS de 1978 y RROO. de 2009). Lo hemos declarado de modo invariable con objeto de mantener la disciplina esencial en las FAS y en los institutos Armados de naturaleza militar (arts. 28 y 29 CE.), y asimismo para proteger el deber de neutralidad política de los militares (SS. 23.05.3005 y 17.07.2006), pero siempre que lo reduzcan a sus miembros al puro y simple silencio como dijimos en Sentencia 19.04.1993..... En suma, venimos sosteniendo que los miembros de las FAS están sometidos a un Estatuto jurídico singular que da lugar a una relación de sujeción especial, voluntariamente asumida por las personas que integran la organización castrense (STEDH. 10.07.1997, caso “Kalac c. Turquía), de que forman parte restricciones al ejercicio de determinados derechos fundamentales, cuya justificación se encuentra en el interés de preservar aquellos valores y principios que se consideran indispensables para que los Ejércitos cumplan las misiones que tienen asignadas, por lo que el sacrificio que representan aquellas limitaciones está en función del logro de estos fines, lo que requerirá de un juicio de ponderación razonable en cada caso (STC. 371/1993 y nuestras Sentencias 20.12.2005 y 17.07.2006).» La más reciente Sentencia de la Sala Quinta del TS de 5 de mayo de 2011, recoge esta misma línea doctrinal diciendo: «Efectivamente, como se afirma en la Sentencia de esta Sala, de veintiséis de Mayo de dos mil diez, que se remite a otra de 4 de febrero de 2008, “[dentro de las limitaciones a los derechos del art.*

20 CE deben singularizarse las referentes a los miembros de las Fuerzas Armadas en atención a las peculiaridades de éstas, y a las misiones que se le atribuyen. Dadas las importantes tareas que a las Fuerzas Armadas asigna el art. 8.1 de la CE, resulta de indudable interés el que las mismas se configuren de forma idónea para el cumplimiento de sus fines (ATC nº 375/83 [1983/375]). A tal fin, las Fuerzas Armadas se configuran específicamente. Entre las singularidades de las misma figura su carácter jerárquico, disciplinado y unido (arts. 1 y 10 de las Reales Ordenanzas)”,... no concibiéndose el funcionamiento eficaz de un ejército sin unas normas jurídicas destinadas a impedir que se socave dicha disciplina. Las autoridades internas no pueden, sin embargo, basarse en tales normas para obstaculizar la manifestación de opiniones incluso cuando sean dirigidas contra el Ejército como institución (sentencias Engel y otros [TEDH 1976/13, anteriormente citada], pág. 23 ap. 54, Verinigung demokratischer Soldaten Österreichs y Gubis vs Austria de 19 de Diciembre de 1.994, serie A nº 302 pág. 17 ap. 36 y Grigoriades vs Grecia de 25 de Noviembre de 1.997 [TEDH 1997/75], repertorio de sentencias y resoluciones 1.997-VII, págs. 2589-2590, ap. 45)». A tenor de dicha doctrina, sólo cabe limitar el derecho de expresión de los militares cuando existe una «necesidad social imperiosa», lo que ocurrirá allí donde pueda tener lugar una amenaza real para la disciplina y la cohesión interna de las Fuerzas Armadas”, y añade, la sentencia 04.02.08 afirma que: “las libertades del art. 20.1ª) CE no protegen, según una reiterada doctrina del Tribunal Constitucional, los simples rumores o innecesarias a la hora de emitir cualquier crítica, opinión o idea, en las que simplemente su emisor exterioriza su personal menosprecio o animosidad de ofendido”, trayendo a colación lo declarado al respecto por el Tribunal Constitucional en su STC 49/2001 (Sala Segunda), de 26 de febrero, a cuyo tenor “hemos reiterado en nuestra jurisprudencia que el art. 20.1 a) CE no garantiza un pretendido derecho al insulto (SSTC 105/1990, de 6 de junio, F. 8; 85/1992, de 8 de junio, F. 4; 336/1993, de 15 de noviembre [RTC 1993\336], F. 5; 42\1995, de 13 de febrero [RTC 1995\42], F. 2; 173/1995, de 21 de noviembre [RTC 1995\173], f. 3; 176/1995, de 11 de diciembre [RTC 1995\173], F. 5; 204/1997, de 25 de noviembre [RTC 1997\204], F. 2; 200/1998, de 14 de octubre [RTC 1998\200], F. 6; 134/1999, de 15 de julio, F. 3; 11/2000, de 17 de enero [RTC 2000\11], F. 7), pues la «reputación ajena», en expresión del art. 10.2 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (RCL 1979\2421 y ApNDL 3627) (SSTEDH, caso Lingens, de 8 de julio de

1986 [TEDH 1986\8], §§ 41, 43 y 45; caso Barfod, de 22 de febrero de 1989 [TEDH 1989\], §34; caso Castells, de 23 de abril de 1992 [TEDH 192\17], §§ 39 y 42; caso Thorgeir Thorgeirson, de 25 de junio de 1992 [TEDH 1992\52], § 63 y ss.; caso Schwabe, de 28 de agosto de 1992 [TEDH 1992\56], §§ 34 y 35; caso Bladet Tromsø y Stensaas, de 20 de mayo de 1999 [TEDH 1992\22], §§ 66, 72 y 73), constituyen un límite del derecho a expresarse libremente”. Añadiendo el Tribunal Constitucional, que “en suma, el derecho al honor opera como un límite insoslayable que la misma Constitución (art. 20.4 CE) impone al derecho a expresarse libremente [art. 20.1 a)], prohibiendo que nadie se refiera a una persona de forma insultante o injuriosa o tentando injustificadamente contra su reputación”».

En resumen, esta obligación de respeto entre militares es permanente e inherente a la condición de tal por lo que si consideramos que la dicción final del artículo 9.1 LORDGC «en el ejercicio de sus funciones, con ocasión de aquellas o vistiendo de uniforme» se refieren a todos los eventuales sujetos pasivos de la falta y no solo a los ciudadanos, en cualquier caso constituiría contravención la desconsideración o incorrección con un superior, ya que la obligación de respetarles forma parte de las funciones propias de cualquier miembro de las Fuerzas Armadas o de la Guardia Civil.

Art. 9.15 sanciona el trato de forma incorrecta o desconsiderada a los subordinados.

### **3. NO IMPEDIR LA COMISIÓN DE FALTAS DISCIPLINARIAS**

#### **3.1. Falta muy grave del art. 7.27**

En este caso se castiga el no impedir que el personal subordinado realice cualquier acción u omisión tipificada como falta muy grave en la presente Ley.

Los antecedentes los encontramos en el anterior art. 9.2 de la L.O. 11/91, de 17 de junio, del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil que castigaba el «Tolerar en el personal subordinado cualquier conducta tipificada como infracción disciplinaria muy grave en la presente Ley».

En la redacción que se utiliza en el vigente art.7.27 se ha optado por utilizar el verbo impedir y no utilizar el verbo tolerar. Según la RAE impedir significa «estorbar, imposibilitar la ejecución de algo» y tolerar «permitir algo que no se tiene por lícito sin aprobarlo expresamente». El hecho de impedir algo se refiere a un momento anterior a la ejecución de la acción y en el caso de tolerar, a uno posterior, es decir la tolerancia más en el concepto de encubrimiento que en el de inducción.

### **3.2. Falta grave del art. 8.30**

Se sanciona con esta falta disciplinaria el no impedir, en el personal subordinado, cualquier acción u omisión tipificada como falta grave en la presente Ley.

Los antecedentes los encontramos en el anterior art. 8.30 de la L.O. 11/91, de 17 de junio, del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil que castigaba el «Tolerar en el personal subordinado cualquier conducta tipificada como infracción disciplinaria grave en la presente Ley».

Entrando en el análisis del tipo disciplinario, diremos que el Superior no vela en modo alguno por la disciplina inherente a su condición de militar, para hacerla prevalecer sobre el subordinado (arts. 8, 9, y 44 de las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas). Esta conducta del superior es contraria a la Dignidad Militar, en cuanto que significa un abandono de los deberes del mando, contraviene las obligaciones que las tan citadas Reales Ordenanzas de las Fuerzas Armadas imponen a todo militar (arts. 53, 54, 55, 60, 61, 62 y 63), por extensión de lo dispuesto en los artículos 8 y 9 de la Orden Ministerial 50/2011, de 28 de julio, por la que se aprueban las Normas sobre Mando y Régimen Interior de las Unidades e Instalaciones del Ejército de Tierra, artículo 1 de la Orden PRE /1983/2012, de 14 de septiembre, por la que se declaran de aplicación a la Guardia Civil, diversas normas de ordenamiento militar sobre mando, disciplina, y régimen interior, artículos 15 y 16 de la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil y artículos 6,7, y 16 de la Orden General número 9, de 22 de noviembre de 2012, del mando, disciplina y régimen interior de las Unidades. Todo ello, sin dejar de recordar el tradicional Reglamento Militar del Cuerpo de la Guardia Civil, que en su artículo 97

precisa que «ninguna falta, ni aún la más leve es disimulable» (Orden de 23 de julio de 1942 por el que se aprueba el Reglamento Militar del cuerpo de la Guardia Civil).

El comportamiento profesional de los superiores que cometan esta falta disciplinaria no se ajusta ni a las obligaciones profesionales contenidas en la normativa del cuerpo ni a las específicas de cada caso en concreto, lo que del mismo modo afecta a los principios de disciplina, jerarquía y subordinación, así como el grave perjuicio a la imagen de la Institución y el buen hacer de toda la Guardia Civil.

### **3.3. Falta leve del art. 9.14**

Se castiga en este supuesto el no impedir, en el personal subordinado, cualquier conducta tipificada como falta leve en la presente Ley.

Los antecedentes los encontramos en el anterior art. 9.14 de la L.O.11/91, de 17 de junio, del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil que castigaba el «Tolerar en el personal subordinado cualquier conducta tipificada como infracción disciplinaria leve en la presente Ley».

Se sanciona en este caso el deber de todo mando de preservar la disciplina como elemento sustancial al ejercicio del mando y, además, velar porque los subordinados no incurran en alguno de los supuestos que como falta leve contempla el art. 9.

## **4. FALTAS DE DESOBEDIENCIA, INSUBORDINACIÓN E IRRESPECTUOSIDAD**

### **4.1. Falta muy grave del art. 7.15 y la falta grave del art. 8.5**

Castiga el art. 7.15 «La desobediencia grave o la indisciplina frente a las órdenes a instrucciones de un superior, salvo que éstas constituyan infracción manifiesta del ordenamiento jurídico».

El 8.5 sanciona la falta de subordinación.

Los antecedentes de ambos artículos lo encontramos en los ya derogados arts. 9.9 y 8.16 de la L.O. 11/91, que castigaban respectivamente el «observar conductas gravemente contrarias a la disciplina,

servicio o dignidad de la institución que no constituyan delito» y «la falta de subordinación cuando no constituya delito».

Actualmente la redacción del tipo es más concreta y menos abierta y se protege como bien jurídico protegido el cumplimiento de las órdenes e instrucciones dadas en una relación de servicio, garantizándose de ese modo este.

La Guardia Civil se organiza jerárquicamente de conformidad con su naturaleza militar y su labor profesional se centra en los principios de disciplina, jerarquía y subordinación (art. 16 LODDGC y art. 5.1 LOFCS).

El bien jurídico protegido en estas faltas disciplinarias es, ante todo, la disciplina, y para protegerla se exige a los componentes de la Guardia Civil subordinación, lo que supone que las relaciones con sus superiores se rijan por el respeto y la obediencia hacia los mismos.

Actualmente la falta de subordinación grave no es constitutivo de delito militar, siempre que las órdenes estén relacionadas con las funciones policiales, y existirá una gradación hacia la falta muy grave e incluso pudiera llegar a constituir un delito de desobediencia del Código Penal (art. 410. 1 CP, que dispone «Las autoridades o funcionarios públicos que se negaren abiertamente a dar el debido cumplimiento a resoluciones judiciales, decisiones u órdenes de la autoridad superior, dictadas dentro del ámbito de su respectiva competencia y revestidas de las formalidades legales, incurrirán en la pena de multa de tres a doce meses e inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de seis meses a dos años»).

La delimitación entre la falta disciplinaria y el delito se fija en la naturaleza de la orden desobedecida y que lleva a «la conclusión de ser constitutiva de delito la desobediencia del militar a la orden legítima de sus superiores, y constitutiva de infracción disciplinaria a la desobediencia de una orden no legítima, pero sí lícita desde el punto de vista de la Ley Penal o, lo que es igual, que las órdenes de los superiores que no se encuentren comprendidas en el supuesto de excepción del deber de obediencia (...) órdenes que entrañen la ejecución de actos que manifiestamente sean contrarios a las leyes y usos de la guerra o constituyan delito, en particular contra la constitución, deberán siempre ser obedecidas (...) y de no serlo, tal conducta im-

plicará normalmente una insubordinación, constitutiva de delito si la orden fuera legítima, y de no serlo, estará sometida al reproche y a la sanción propios de la infracción disciplinaria de mayor o menor gravedad, según la constelación de factores que en cada caso concurren». FD 3º STS Sala V de 20 de octubre de 1992 ROJ STS 7844/1992.

Un ejemplo grave de insubordinación lo constituye el no comparecer ante el instructor de un expediente disciplinario, tal y como se reconoce en el FD 1º STS Sala 5.ª de 10 de enero de 2003 (ROJ STS 33/2003); «Cuando la orden de comparecer a un militar encartado en Procedimiento Oral seguido para la sanción de faltas leves, procede del Mando instructor a que aquel está subordinados, el mandato se inscribe en el ámbito de las relaciones de jerarquía y correlativa subordinación, afectándose el valor disciplina en el caso en que dicho mandato de acudir a la presencia del ordenante quede desatendido, sin perjuicio de los derechos que en orden a su defensa asisten encartado y, en particular, los de no declarar contra sí mismo y no declararse culpable ( art. 24.2 de la CE) constituyendo aquel incumplimiento la falta grave de insubordinación no delictiva tipificada en el art. 8.16 LO 11/91, lesiva del valor disciplina, nuclear en la organización castrense, que es el bien jurídico que el tipo disciplinario protege».

Lo importante en este tipo de faltas disciplinarias es que en estas la orden o instrucción no se llega a ejecutar, mientras que en las faltas relativas al cumplimiento de las órdenes se produce una ejecución incompleta o incorrecta.

#### **4.2. Falta leve del art. 9.12**

Queda redactado como la omisión intencionada del saludo a un superior, su no devolución a un igual o inferior y el inexacto cumplimiento de las normas que lo regulan, y esas son las tres formas de comisión de esta infracción.

Su antecedente lo encontramos en el art. 7.18 de la L.O. 11/91 que sancionaba «La omisión del saludo a un superior, el no devolverlo a un igual o inferior y el inexacto cumplimiento de las normas que lo regulan».

El Instituto de la Guardia Civil tiene naturaleza militar, y los guardias civiles por ello son militares de carrera (art. 2.1 de la Ley

de Régimen de Personal de la Guardia Civil). Esta condición no queda modificada ni condicionada por la naturaleza del servicio que realicen, ya que pueden prestar servicios de carácter militar o policial, y por ello están sujetos a las obligaciones que se recogen en las Reales Ordenanzas para las FAS, incluida lógicamente la de saludar reglamentariamente, que se recoge expresamente en el art. 52 R.D. 96/2009, de 6 de febrero Reales Ordenanzas de las Fuerzas Armadas (BOE núm. 33 de 7 de febrero de 2009).

La regulación del saludo militar en las Fuerzas Armadas se encuentra en la Orden Ministerial 31/1987, del Ministerio de Defensa de 12 de junio, por la que se regula la ejecución del saludo militar, en la que se especifica la forma de efectuarlo, el saludo a las banderas y estandartes, a los miembros de la familia real, miembros del Gobierno de España, el saludo entre militares y como forma de cortesía.

La obligatoriedad del mismo para los miembros de la Guardia Civil se ubica en la Circular 3/1996 de la Subdirección General de operaciones en la que se establece que: «el saludo militar es obligado dirigirlo, además de a los superiores en graduación del Cuerpo y Fuerzas Armadas según lo previsto en la Orden Ministerial de Defensa 31/87, de 12 de junio, sobre normas de uniformidad y policía BOD núm. 18 de 2 de julio de 1996 (BOD núm. 119), a las autoridades de las que se tenga dependencia funcional y, por cortesía, a cualquier otra Autoridad o persona con la que por razón del servicio hayamos establecido contacto. Dicho saludo habrá de ejecutarse siempre con la corrección y marcialidad que señalan los reglamentos».

En la regulación anterior, la omisión del saludo a un superior era tipificada como una conducta que necesariamente no tenía que ser dolosa, y que la forma más frecuente de comisión consistía en la comisión negligente debido a la falta de deber de cuidado. Hoy en día, al haberse redactado con el adjetivo intencionado, se exige en todos los supuestos la comisión dolosa.

#### **4.3. Falta leve del art. 9.18**

Este artículo sanciona la falta de respeto o las réplicas desatentas a un superior.

Su antecedente inmediato lo encontramos en el antiguo art. 7.14 de la L.O. 11/91 que castigaba la falta de respeto a los superiores y, en especial, las razones descompuestas y réplicas desatentas a los mismos.

La falta leve de respeto o réplicas desatentas no requieren (como así se exige en los artículos 8.6 y 9.1), que la falta de respeto, las razones descompuestas y las réplicas desatentas se produzcan cuando el componente de la Guardia Civil este cumpliendo sus funciones, con ocasión de ellas o vistiendo uniforme.

Este tipo disciplinario engloba y recoge dos formas distintas de comisión, las razones descompuestas y las réplicas desatentas, pero pueden también ser tipificadas otras conductas que de igual manera sean irrespetuosas con el superior jerárquico.

Así algunos ejemplos de lo anterior se produciría cuando un guardia se negase en un acto oficial a dar la mano a un superior, ya que según se recoge en la sentencia de la Sala Quinta del TS de 17 de octubre de 2003 FD 2.º, «es un gesto que expresa y denota una actitud indubitable y equivale al incumplimiento de un deber de manifestación pública de respeto».

No existiría falta de respeto cuando se pidan por parte de un superior explicaciones a un subordinado en un asunto de la competencia de este último. Siempre que esa petición se realice con corrección y consideración, así se recoge por la doctrina en sentencia de la Sala Quinta FD 2.º de 21 de octubre de 2008, disponiendo que «ante todo interesa recordar que las diligencias estaban siendo instruidas por el recurrente. No es un dato inocuo. Aunque el teniente pudiera tener atribuciones para avocarlas sin ponerlo en conocimiento del recurrente, la decisión de este de pedir explicaciones sobre lo sucedido estaba justificada por el hecho de intentar conocer el destino de ellas y las razones del cambio... No cabe descartar que, para esa misma finalidad, pudieran ser utilizadas palabras absolutamente inocuas. Pero no es razonable considerar que las utilizadas por el recurrente, que lo fueron seriamente —en armonía con todo su comportamiento— y de forma directa para saber qué había ocurrido, resulten afrentosas o molestas. La mayoría de la «sala no encuentra en ellas falta de respeto y entiende conveniente subrayar que la frase *sepa usted que de esto voy a dar cuenta al Juzgado* es el anuncio de un propósito legítimo».

## **5. FALTAS RELATIVAS A LA INFRACCIÓN DE LAS NORMAS SOBRE SALUDO, UNIFORMIDAD Y POLICÍA**

### **5.1. Falta leve del art. 9.18 y del art. 9.10**

Respecto al art. 9.18 ya estudiado poco o nada más que añadir al respecto. En relación al art. 9.10 este sanciona «El descuido en el aseo personal o el incumplimiento de las normas o instrucciones de uniformidad, así como ostentar sobre el uniforme cualquier insignia, condecoración o distintivo sin estar autorizado».

Su antecedente inmediato lo encontramos en el art. 7.16 de la L.O. 11/91 que castigaba el descuido en el aseo personal y la infracción de las normas que regulan la uniformidad y el art. 7.17 que sanciona el ostentar insignias, condecoraciones u otros distintivos militares o civiles, sin estar autorizado para ello.

Se encuadran dos tipos de conductas, el primero referido al aseo e higiene personal, y el otro con la uniformidad.

El cumplimiento de las normas sobre aseo y uniformidad ya las recogía el Duque de Ahumada en su Circular de 16 de enero de 1845, al señalar que «No basta a los Guardias Civiles presentarse aseados un día de revista, o cuando entren de servicio; deben estarlo constantemente para su buen porte y constante aseo; esto contribuirá, en gran manera, a granjearle la consideración pública, cuya circunstancia nunca deben perder de vista». Estas mismas recomendaciones se plasmarían posteriormente en los arts. 9 «Lo bien colocado de sus prendas y su limpieza personal, han de contribuir en gran parte a granjearle la consideración pública» y 10 «El desaliño en el vestir infunde desprecio» de Cartilla del Guardia Civil aprobada por Real Orden de 29 de julio de 1852.

Actualmente la reglamentación referida al aseo la encontramos en la Circular 3/96, de 19 de junio, de la Subdirección General de Operaciones de la Guardia Civil en la que se dictan las siguientes instrucciones, actualmente en vigor.

- En los hombres el corte de pelo será el «clásico» en disminución hacia el cuello, de forma que este quede al descubierto

aproximadamente dos centímetros por encima del borde de la camisa, así como los pabellones auditivos. Por lo que atañe a las mujeres, el cabello se llevará recogido o en trenza cuando exceda en longitud del borde de la camisa, que permitirá encajar debidamente la prenda de cabeza, y su longitud no rebasará de la altura de los hombros.

- Las patillas, en los hombres, se cortarán horizontalmente, sin que desciendan por debajo de la altura media del pabellón de la oreja, ni asciendan tanto que queden suprimidas.
- El bigote no descenderá de las comisuras de los labios por sus bordes laterales, ni sus guías alcanzarán un desarrollo exagerado. Se mostrará siempre aseado y recortado de forma que deje visible el labio superior.
- La barba, que no estará separada del bigote, se llevará recortada con una longitud máxima de tres centímetros. El que aspire a dejársela esperará su crecimiento durante un periodo de permiso o convalecencia. El resto de la cara debe ir perfectamente afeitada, perfilando los bordes de la barba.

Por lo que respecta a la uniformidad, el tipo actual no solo contempla el incumplimiento de las normas dadas en esta materia (la OG núm. 12, de 28 de diciembre de 2009, sobre uniformidad en el cuerpo de la Guardia Civil) (BOC núm. 1 de 12 de enero de 2010), sino también de las instrucciones particulares que en un momento determinado puedan darse en relación con la uniformidad.

Otro tipo disciplinario que se sanciona es el de ostentar sobre el uniforme cualquier insignia, condecoración o distintivo sin estar autorizado. Según la RAE significan respectivamente «cualquier señal, distintivo, o divisa honorífica; cruz, venera u otra insignia semejante de honor y distinción; e insignia, señal o marca». Al igual que la uniformidad el uso de estos distintivos está regulado en la orden general núm. 35, de 14 de agosto de 1997, sobre distintivos en la Guardia Civil (BOC núm. 25 de 10 de septiembre de 1997).

También se puede cometer una infracción relacionada con la uniformidad por asistir de uniforme, no estando de servicio, a cualquier lugar o establecimiento incompatible con la condición de Guardia Civil.



## **14. Faltas contra los deberes de relaciones con la comunidad**

*Isabel María Romero Lucas  
Teniente coronel auditor*

### **1. CONSIDERACIONES GENERALES**

Las potestades que el ordenamiento jurídico confiere a los miembros de la Guardia Civil para el ejercicio de sus funciones, les obliga a un trato continuo con los ciudadanos, lo que les impone un comportamiento ejemplar, puesto que a través de ellos los poderes públicos ejercen el uso institucionalizado de la coacción administrativa. Por ello deben acomodar siempre su actuación a los principios que les impone la normativa de aplicación: la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad (BOE núm. 63, de 14 de marzo de 1986); la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil (BOE n.º 254, de 23 de octubre de 2007); y, la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen del personal de la Guardia Civil (BOE núm. 289, de 29 de noviembre).

Se engloban en esta categoría las infracciones disciplinarias que suponen la infracción de los principios básicos de actuación de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, especialmente los que se enuncian en los artículos 5.1 c) —«actuar con integridad y dig-

nidad. En particular, deberán abstenerse de todo acto de corrupción y oponerse a él resueltamente»— y 2 a) —«impedir, en el ejercicio de su actuación profesional, cualquier práctica abusiva, arbitraria o discriminatoria que entrañe violencia física o moral»— de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado.

Por su parte, la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil les impone los deberes de «respetar la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico, así como el de proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana» (artículo 15); el deber de actuar siempre con «respeto a la integridad física y moral de la persona», observando estrictamente «las normas sobre el uso legítimo de la fuerza» (artículo 16), en el cumplimiento de sus funciones, el de actuar «con absoluta neutralidad política y sindical, respetando los principios de imparcialidad y no discriminación por razón de sexo, origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad, orientación sexual, lengua, opinión, lugar de nacimiento o vecindad o cualquier otra condición o circunstancia personal o social» (artículo 18); «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» (artículo 19); así como «el deber de cooperación con las autoridades en caso de catástrofe» (artículo 20).

La Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen del personal de la Guardia Civil contempla en su artículo 7 los principios que constituyen el *Código de conducta* de los miembros del Benemérito Instituto, recogiendo los que ya figuraban en las vigentes Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, aprobadas por Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero y que les era de aplicación por mor de lo dispuesto en el número 2 de su artículo 2 redactado por el apartado dos del artículo único del R.D. 1437/2010, de 5 de noviembre, por el que se declara de aplicación para los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil el R.D. 96/2009, de 6 de febrero, que aprueba las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas (B.O.E. de 6 noviembre).

El artículo 6 de la Ley 29/2014, de 28 de noviembre dispone que «Los guardias civiles desarrollarán sus funciones con absoluto res-

peto a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico. Deberán actuar con arreglo a los principios establecidos en el artículo 5 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, y en el Título III de la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, así como a las reglas de comportamiento que se establecen en el artículo siguiente, y que conforman las normas básicas de su código de conducta».

Y, concretamente, el artículo 7 consagra, entre otras, las reglas que definen el comportamiento del guardia civil en sus relaciones con los ciudadanos: «mantendrá una disposición permanente para defender a España y proteger el ejercicio de los derechos y libertades de los ciudadanos, que ha de tener su diaria expresión en el exacto cumplimiento de la Constitución y las leyes»; «pondrá todo su empeño en preservar la seguridad y el bienestar de los ciudadanos, sin discriminación alguna por razón de sexo, origen racial o étnico, religión o ideología, orientación o identidad sexual, edad, discapacidad, o cualquier otra condición o circunstancia personal o social, actuando siempre con dignidad, prudencia y honradez»; «cumplirá con exactitud sus deberes y obligaciones impulsado por el sentimiento del honor, verdadera seña de identidad del guardia civil»; «hará un empleo legítimo de la fuerza, con un uso gradual y proporcionado de la misma, siendo la persuasión y la fuerza moral sus primeras armas. Se regirá, en todo caso, por los principios de congruencia, oportunidad y proporcionalidad en la utilización de los medios a su alcance»; «estará preparado para afrontar con valor, abnegación y espíritu de servicio las situaciones que se derivan de sus misiones»; y, «evitará todo comportamiento que pueda comprometer el prestigio del Cuerpo o la eficacia del servicio que presta a la sociedad».

## **2. DISCRIMINACIÓN O ACOSO**

### **2.1. Artículo 7.4**

Falta muy grave: artículo 7.4. «Toda actuación que suponga discriminación o acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad, orientación sexual, sexo, lengua,

opinión, lugar de nacimiento o vecindad, o cualquier otra condición o circunstancia personal o social».

### **2.1.1. Consideraciones generales**

Para analizar correctamente esta infracción hay que partir del artículo 5.1.b) de la L.O. 2/1986, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad que impone a los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad «la obligación de actuar en el cumplimiento de sus funciones, con absoluta neutralidad política e imparcialidad y, en consecuencia, sin discriminación alguna por razón de raza, religión u opinión». Además, el art. 5.2.a) de la misma L.O. 2/1986 les impone «el deber de impedir, en el ejercicio de su actuación profesional, cualquier práctica abusiva, arbitraria o discriminatoria que entrañe violencia física o moral». En sintonía con dicha regulación, la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil en su artículo 18. 2 dispone que «En el cumplimiento de sus funciones, los Guardias Civiles deberán actuar con absoluta neutralidad política y sindical, respetando los principios de imparcialidad y no discriminación por razón de sexo, origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad, orientación sexual, lengua, opinión, lugar de nacimiento o vecindad o cualquier otra condición o circunstancia personal o social»; y el artículo 7 de la Ley 29/2014, de 28 de noviembre les impone la obligación de actuar «sin discriminación alguna por razón de sexo, origen racial o étnico, religión o ideología, orientación o identidad sexual, edad, discapacidad, o cualquier otra condición o circunstancia personal o social».

El precedente inmediato de este artículo era el tipo disciplinario contenido en el artículo 8.2 de la L.O. 11/1991, de 17 de junio, que castigaba como falta grave *Toda actuación que suponga discriminación por razón de raza, sexo, religión, lengua, opinión, lugar de nacimiento, vecindad o cualquier otra condición o circunstancia personal o social, siempre que no constituya delito*. Por tanto, la nueva regulación ha elevado a la categoría de falta muy grave lo que antes constituía solo falta grave; ha variado, además, el catálogo de motivos de la discriminación que se consideran ahora falta muy grave y ha introducido también, como acción punible el acoso.

La razón de ser del precepto es la protección del principio de igualdad ante la Ley, proclamado en el artículo 14 de la CE y establecido como principio básico de actuación de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en los artículos 5.1.b) y 5.2a) de la L.O. 2/1986, de 13 de marzo, y para todos los funcionarios públicos en el artículo 53 del Estatuto Básico del Empleado Público<sup>1, 2</sup>.

Principio recogido también en el artículo 7 de la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen del personal de la Guardia Civil: *Pondrá todo su empeño en preservar la seguridad y el bienestar de los ciudadanos, sin discriminación alguna por razón de sexo, origen racial o étnico, religión o ideología, orientación o identidad sexual, edad, discapacidad, o cualquier otra condición o circunstancia personal o social, actuando siempre con dignidad, prudencia y honradez.*

Por su parte, el artículo 3 de la L.O. 11/2007 de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, establece que:

- «1. En el régimen interno y funcionamiento de la Guardia Civil no podrá establecerse ni practicarse discriminación alguna por razón de nacimiento, origen racial o étnico, género, sexo u orientación sexual, religión o convicciones, opinión, discapacidad, edad o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.
2. Las autoridades competentes promoverán las medidas necesarias para garantizar que el ámbito de la Guardia Civil la igualdad entre el hombre y la mujer sea real y efectiva, impidiendo cualquier situación de discriminación profesional, especialmente en la prestación del servicio, en el sistema de

---

<sup>1</sup> Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (BOE núm. 261, de 31 de octubre de 2015).

<sup>2</sup> Artículo 53.4: «Su conducta se basará en el respeto de los derechos fundamentales y libertades públicas, evitando toda actuación que pueda producir discriminación alguna por razón de nacimiento, origen racial o étnico, género, sexo, orientación sexual, religión o convicciones, opinión, discapacidad, edad o cualquier otra condición o circunstancia personal o social».

ingreso, formación, situación administrativa, ascenso y acceso de la mujer a todos los niveles de mando y organización del Instituto».

### **2.1.2. Bien jurídico protegido**

Es la protección del principio de igualdad, que rechaza toda desigualdad que, por su alcance sea irrazonable y por ello, haya de calificarse de discriminatoria, en su doble vertiente, eso es, no solo que, a situaciones objetivamente iguales debe darse un tratamiento igual, sino también, que a situaciones diversas corresponde y procede darles un tratamiento diferenciado. Tan injusto o discriminatorio, es dar tratamiento desigual a idénticas situaciones, como otorgar idéntico tratamiento a situaciones diferentes. En definitiva, el criterio de razonabilidad (en los márgenes de discrecionalidad con el que se señalan diferenciaciones normativas) se ha convertido en la medida de la constitucionalidad para el Tribunal Constitucional. De forma que la discriminación es desigualdad de trato legal injustificada por no ser razonable<sup>3</sup> y existen violación del principio de igualdad cuando el tratamiento desigual está desprovisto de una justificación objetiva y razonable<sup>4, 5</sup>.

### **2.1.3. Acción: conducta típica**

La constituye toda actuación, que suponga discriminación o acoso por alguna o algunas de las razones que contempla el tipo disciplinario. En ambos casos, requerirá la aportación de un término de comparación que acredite la igual o falta de identidad, de supuestos y un cambio de criterio inmotivado o con motivación irrazonable o arbitraria, en definitiva, carente de una justificación objetiva y razonable.

Toda actuación debe interpretarse en el sentido de toda acción u omisión, cometida en relación con los deberes del servicio del Guardia

---

<sup>3</sup> Sentencia de 10 de noviembre de 1981.

<sup>4</sup> Sentencias de 4 de mayo de 1983 y de 5 de noviembre de 1984.

<sup>5</sup> Los rasgos esenciales de la doctrina que el Tribunal Constitucional ha venido elaborando, sobre el derecho a la igualdad en la Ley, se sintetizan en la STC 76/1990, de 26 de abril, reproducidos por la STC 253/2004, de 22 de diciembre.

Civil, pues como dice RODRÍGUEZ VILLASANTE<sup>6</sup> la descripción de esta infracción ha de relacionarse necesariamente con la norma que impone la conducta al funcionario, esto es el artículo 5.1.b) de la L.O. 2/1986, citado. Y esta disposición se refiere a un principio básico de actuación de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado en el cumplimiento de sus funciones, esto es, en la realización de los actos propios del servicio o con ocasión de ellos, pues es, entonces, cuando se concretan y exigen el conjunto de obligaciones profesionales y deberes a los que ha de ajustarse el comportamiento profesional del guardia civil. Quedan, pues, fuera del tipo disciplinario las actuaciones discriminatorias realizadas en el ámbito estrictamente privado.

Ambos términos, discriminación y acoso, parecen referirse a comportamientos continuados y con vocación de cierta permanencia en el tiempo, lo que resulta contradictorio con el empleo del término «realización de actos voluntarios o propios del cargo u oficio de una persona», pero la doctrina considera que basta la realización de un solo acto de significación o contenido discriminatorio para integrar el tipo disciplinario de que se trata.

Basta con que la actuación tenga significado discriminatorio y que se realice por alguno de los motivos que establece el propio tipo, pero no es necesario que se produzca el resultado querido por el sujeto activo.

La acción típica consiste en hacer de menos, de peor condición o perseguir a alguien, por alguno de los motivos que especifica el tipo disciplinario, elemento este del tipo que habrá de probarse; motivos que, por otra parte, no están tasados, sino establecidos de manera enumerativa, como claramente se desprende de la expresión «cualquier otra condición o circunstancia personal o social», y que no plantean complejos problemas de interpretación. En este sentido, entiende la doctrina que no puede ser interpretado de forma restrictiva, pues la amplitud de la expresión «toda actuación que suponga discriminación» abarca

---

<sup>6</sup> RODRÍGUEZ VILLASANTE PRIETO, José Luis, «Discriminación no delictiva», en Comentarios a la Ley Disciplinaria de la Guardia Civil, Secretaría General Técnica del Ministerio del Interior, Madrid, 1993.

los actos de servicio o actuaciones en el cumplimiento de las funciones de los miembros de las Fuerzas o Cuerpos de Seguridad que tengan un móvil discriminatorio y de hecho supongan una distinción desfavorable contraria al principio de igualdad que debe presidir su actuación pública. Y ello porque a las Fuerzas y cuerpos de Seguridad corresponde (según el art. 104 de la Constitución española) la misión de proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades. Es decir, no solo les corresponde una posición pasiva (respeto) sino activa: garantizar su ejercicio.

Hay que deslindar esta falta grave de la conducta castigada en el artículo 511.3 del Código Penal, ya que el delito básico previsto en el artículo 511.1 tiene como sujeto activo a un particular encargado de un servicio público. El artículo 511.3, en efecto, incrimina al funcionario (y lo es el miembro de la Guardia Civil) que cometiere alguno de los actos previstos en el artículo 511.1. La verdadera diferencia entre ambos preceptos, con independencia de los distintos conceptos que integran el catálogo de razones de la discriminación, reside en que la consumación del delito exige la denegación de una prestación a la que tuviese derecho, mientras que la falta grave se comete simplemente por una actuación que suponga discriminación. Dicho de otra manera, la gravedad o entidad de la «actuación que suponga discriminación» convierte la falta grave disciplinaria en delito y ello sucederá siempre que el funcionario «denegare una prestación a la que tuviese derecho» a la persona discriminada.

#### ***2.1.4. Sujetos activos y pasivos***

Sujeto activo lo será el miembro del Cuerpo de la Guardia Civil, en el cumplimiento de sus funciones, con ocasión de ellas, o vistiendo de uniforme, pues en este caso, la actuación discriminatoria, perjudica la imagen de seriedad y decoro de la Institución.

Sujeto pasivo de la infracción será cualquiera que se relacione y sufra el comportamiento discriminatorio del sujeto activo.

#### ***2.1.5. Delimitación***

Los comportamientos más graves pueden incardinar el delito militar previsto en el artículo 50 del CPM que castiga al «militar que, sin incurrir en los delitos de insulto a superior o abuso de autoridad,

públicamente, en lugares afectos a las Fuerzas Armadas o a la Guardia Civil o en acto de servicio (...) realizara actos que supongan grave discriminación por razón de nacimiento, origen racial o étnico, sexo, orientación sexual, religión, convicciones, opinión, discapacidad o cualquier otra condición o circunstancia personal o social, será castigado con la pena de seis meses a dos años de prisión».

### **2.1.6. Jurisprudencia**

Esta falta disciplinaria no suele ser apreciada por la jurisprudencia que suele incardinar tales actuaciones en otras faltas disciplinarias: la falta grave prevista en el apartado 1 del artículo 8, consistente en «la observancia de conductas gravemente contrarias a la dignidad de la Guardia Civil», en la de «abuso de autoridad» del artículo 8.2º, o en la que sanciona «grave desconsideración (...) con los ciudadanos en el ejercicio de sus funciones, con ocasión de ellas o vistiendo de uniforme», del artículo 8.6.

## **3. OBSTACULIZAR EL EJERCICIO DE DERECHOS FUNDAMENTALES**

### **3.1. Artículo 7.5**

Falta muy grave: artículo 7.5: «La obstaculización grave del ejercicio de los derechos fundamentales o de las libertades públicas».

#### **3.1.1. Consideraciones generales**

La doctrina suele citar al artículo 103 del antiguo CPM como el precepto raíz u origen de, entre otras faltas graves, la que ahora comentamos, en cuanto dimanara de su último inciso: «El superior que abusando de sus facultades de mando o de su posición en el servicio (...) le impidiera (al subordinado) arbitrariamente el ejercicio de algún derecho (...)», pero el antecedente más inmediato de esta infracción disciplinaria la encontramos en el artículo 8.15 de la L.O. 11/1991 que tipificaba como falta grave *Impedir, dificultar o limitar el libre ejercicio de los derechos de los subordinados o de los ciudadanos cuando no constituya delito*, precepto este que, prácticamente se reproduce ahora en el artículo 8.3 de la Ley también como falta grave, si bien, elevándose el umbral de protección, considerándose ahora como falta muy grave

los comportamientos que afecten al ejercicio de los derechos fundamentales y libertades públicas, considerándose como posibles sujetos pasivos de los mismos, aunque no se exprese ahora en el tipo, tanto a los subordinados como a los ciudadanos.

En este sentido hemos de recordar que los militares son titulares de los mismos derechos fundamentales que el resto de los ciudadanos, sin perjuicio de que su ejercicio este sujeto a determinadas limitaciones legales. Así lo establecían las RR.OO. en su artículo 169 al establecer que los militares tienen «los derechos civiles y políticos reconocidos en la Constitución, sin otras limitaciones que las impuestas por ella, por las disposiciones que la desarrollen y por estas ordenanzas, lo que fue objeto de críticas, fundamentalmente de la constitucionalidad de la norma, al no tener las RR.OO. el rango de Ley Orgánica, exigido por los artículos 53.1 y 81.1 de la Constitución para las normas reguladoras de los Derechos y Libertades Fundamentales.

La Constitución, en sus artículos 14 a 29, proclama y tutela los Derechos Fundamentales y Libertades Públicas y de tales derechos son titulares, por supuesto los ciudadanos, pero también, como no podía ser de otra forma, los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil. Así lo establece la Ley 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, en la que se aborda, como dice su Preámbulo, *la regulación del ejercicio de los derechos fundamentales y libertades públicas recocidos y garantizados para todos los ciudadanos, dando cumplimiento conjunto a las previsiones constitucionales que los reconocen y garantizan, a la vez que determinan que para diferentes grupos o sectores de los servidores públicos se puedan establecer limitaciones o condiciones en ejercicio. Condiciones que vienen justificadas por las responsabilidades que se les asignan y que, en todo caso, están definidas y proporcionadas a la naturaleza y a la trascendencia que el mantenimiento de la seguridad pública exige de los responsables de su garantía.* Y cuyo artículo 1.1. dispone que, «*La presente Ley Orgánica regula los derechos que corresponden y los deberes que son exigibles a los miembros de la Guardia Civil en desarrollo del régimen de los derechos y libertades públicas establecidas por las derivadas de un carácter de Instituto Armado de naturaleza militar.*» Estableciendo, a continuación, en su artículo 2 que, «*Los guardias civiles son titulares de los derechos fundamentales y de las libertades*

*públicas reconocidos en la Constitución, sin otros límites en ejercicio que los establecidos en ésta, en las disposiciones que la desarrollan y en la presente Ley Orgánica.* En sus artículos 3 y siguientes, la citada Ley trata pormenorizadamente cada uno de los derechos y libertades, estableciendo las peculiaridades de su ejercicio por los miembros de la Guardia Civil.

### **3.1.2. Bien jurídico protegido**

El bien jurídico protegido es el libre ejercicio de los derechos fundamentales y libertades públicas reconocidos por la Constitución el cuál quedaría vacío de contenido si no se estableciese de manera expresa, garantías para su ejercicio, y, la sanción de los funcionarios y autoridades que abusan de su función impidiesen ejercitarlos. Así el ordenamiento exige a los funcionarios y autoridades que cuando en su actuación afectan o limitan los derechos ciudadanos actúen exclusivamente en el marco de facultades que la ley expresamente les concede. Si abusan de su poder, impidiendo el ejercicio de tales derechos, su actuación lesiona doblemente los derechos de los ciudadanos y el deber de fidelidad del funcionario hacia el Estado, pues este ha delegado en él determinadas facultades con la finalidad de salvaguardar dichos derechos y libertades, pero no para conculcarlos.

La doctrina suele señalar también como bien jurídico protegido por esta infracción, la disciplina, tanto en sentido objetivo, entendida como la observancia de todas las normas y reglamentaciones de servicio que aseguren el adecuado funcionamiento de la Institución para el cumplimiento de sus fines; como en sentido subjetivo, en cuanto el concepto de disciplina obliga al superior a tratar con respeto al subordinado.

### **3.1.3. Acción: conducta típica**

Consiste en obstaculizar gravemente el ejercicio de los derechos y libertades que se tengan reconocidos, no el derecho en sí mismo, sino tan sólo su ejercicio, lo que puede realizarse por cualquier medio. Obstaculizar, es poner obstáculos, estorbos, inconvenientes, dificultar o impedir, la consecución de un fin, en ese caso, el ejercicio real del derecho o libertad que se tenga reconocido, con o sin limitaciones. La conducta típica ha de consistir en una acción de impedimento del

ejercicio de un derecho, en la que se integra simplemente la negativa; es indiferente el medio con tal de que se evidencie su idoneidad a tal fin, obstaculizando e impidiendo la pretendida actuación del derecho.

Basta con una acción impeditiva, no es necesario que exista un propósito deliberado de cercenar el ejercicio del derecho, resultando atípicas todas aquellas conductas que paralizando momentáneamente la activación del derecho fundamental obedecen a un criterio interpretativo del agente de la autoridad que solamente retarda el ejercicio del derecho y la tutela que ello comporta.

Tanto la Sala 5.<sup>a</sup> como la 2.<sup>a</sup>, del Tribunal Supremo ha estimado que se ejerce arbitrariamente el poder cuando se dicta una resolución que no es efecto de la Constitución y del respeto del Ordenamiento Jurídico, sino simplemente del capricho personal de quien la dicta, en definitiva, de una voluntad convertida irrazonablemente en aparente fuente de normalidad. Cuando se actúa así, concluye la Sala II del Tribunal Supremo (por todas, STS Sala 2.<sup>a</sup>, de 4 de diciembre de 1998), el resultado de una injusticia, es decir, una lesión del mejor derecho (STS Sala 2.<sup>a</sup>, de 2 de noviembre de 1990).

Por otra parte, la STS de la Sala 2.<sup>a</sup> de 11 de noviembre de 1999, insiste en que una resolución será arbitraria cuando sea patente y elevado el grado de injusticia de la decisión adoptada, en otras palabras, en los casos en que la resolución sea «estruendosamente injusta» de suerte que el elemento definidor de la arbitrariedad lo constituya «el flagrante y clamoroso apartamiento de la norma aplicable». En definitiva, no pueden trasladarse al Derecho Penal [en este caso disciplinario], sea el común o el militar, toda irregularidad administrativa porque ello nos llevaría a una exacerbación del derecho punitivo proyectando indiscriminadamente sobre todas las áreas de la actividad administrativa, incluida la militar, reservado a su específica normativa que tiene resortes para corregir resoluciones o actos no ajustados a la legalidad, reconduciendo el conflicto a la vía judicial del orden Contencioso-Administrativo.

### ***3.1.4. Sujetos activos y pasivos***

Sujeto activo es el miembro del Cuerpo de la Guardia Civil que ha de participar en el ejercicio de las funciones relacionadas con los dere-

chos de que se trate, eso es, debe poseer competencia funcional, pues en otro caso, si la acción impeditiva no se refería a derecho atribuido competencialmente al funcionario, podrá constituir otra infracción disciplinaria, pero no esta.

No exige el precepto, que el impedimento se produzca «a sabiendas», es decir, con clara voluntad de impedir el ejercicio de los derechos de los que pertenecen al sujeto pasivo que intenta actuarlos, ahora bien, para que el sujeto activo se inmiscuya en estos derechos es preciso que el titular de los mismos exteriorice su propósito de ejercitarlos, correspondiendo a él la iniciativa y apareciendo la actuación del sujeto activo, en un segundo plano condicionada a la previa actuación del particular.

Sujeto pasivo será todo aquel, titular de un derecho o libertad pública para cuyo ejercicio necesite realizar una conducta que puede ser impedida por el sujeto activo.

### **3.1.5. Delimitación**

De una parte, los comportamientos más graves llevados a cabo por un guardia civil con respecto a otro guardia civil, a tenor de lo dispuesto en el artículo 1 del Código Penal Militar podrían incardinarse en el delito tipificado en el artículo 50 de dicho texto que castiga *El militar que, sin incurrir en los delitos de insulto a superior o abuso de autoridad, públicamente, en lugares afectos a las Fuerzas Armadas o a la Guardia Civil o en acto de servicio, impidiere o limitare arbitrariamente a otro militar el ejercicio de los derechos fundamentales o libertades públicas, (...) será castigado con la pena de seis meses a dos años de prisión.*

Los comportamientos más leves podrán ser sancionados a título de las faltas graves de los números 3 (*el impedimento, la dificultad o la limitación a los ciudadanos, a los subordinados o a las entidades con personalidad jurídica, del ejercicio de los derechos que tengan reconocidos*), 4 (*Ordenar a los subordinados la ejecución de prestaciones de tipo personal ajenas, servicio o dictar órdenes a los ciudadanos no relacionadas con el servicio*), 6 (*la grave desconsideración con los superiores, compañeros, subordinados o ciudadanos en el ejercicio de sus funciones con ocasión de ellas o vistiendo de uniformidad*), y 37 (*La infracción de*

*cualquier otro deber obligación legal o reglamentariamente establecida que resulte inherente al cargo o a la función cuando se produzca de forma grave y manifiesta*), del artículo 8 de la Ley.

Puede plantear problemas de delimitación con las faltas muy graves previstas en el artículo 7, en los números 4 (*Toda actuación que suponga discriminación o acoso por razón origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad, orientación sexual, sexo, lengua, opinión, lugar de nacimiento o vecindad, o cualquier otra condición o circunstancia personal social*), 7 (*el abuso de atribuciones que cause grave daño a los ciudadanos, a entidades con personalidad jurídica, a los subordinados o a la Administración*), y 8 (*la realización reiterada en el marco de una relación de servicio, de actos de acoso psicológico u hostilidad*).

### **3.1.6. Jurisprudencia**

La jurisprudencia emanada en relación con esta falta muy grave, como la relativa a la correlativa falta grave del artículo 8.3 entiende que no se consuman dichas infracciones únicamente cuando se consigue impedir al subordinado la ejecución del derecho, sino que, en efecto, se perfeccionan con la sola acción de dificultar su ejercicio, bastando para la perfección del tipo con que haya una acción impeditiva, siendo indiferente el medio con tal de que se evidencie su idoneidad a tal fin (entre otras STS, Sala de lo Militar, de 8 de mayo de 2015. Roj. STS 2851/2015).

## **3.2. Artículo 8.3**

Falta grave: artículo 8.3. «El impedimento, la dificultad o la limitación a los ciudadanos, a los subordinados o a las entidades con personalidad jurídica, del ejercicio de los derechos que tengan reconocidos».

### **3.2.1. Consideraciones generales y bien jurídico protegido**

En este apartado nos remitimos íntegramente a las consideraciones generales señaladas al analizar la falta muy grave prevista en el apartado 5 del artículo 7 de la ley, ya que el espíritu de esta infracción disciplinaria es el mismo que el de la correlativa muy grave, habida cuenta de que se parte del reconocimiento de los derechos que tienen

reconocidos los ciudadanos por el ordenamiento jurídico y del correlativo deber de los funcionario y autoridades de permitir su ejercicio siempre que el mismo se adecúe asimismo a la ley.

De nuevo se pone de manifiesto en esta infracción disciplinaria la posición de superioridad o prevalencia que, respecto de los ciudadanos, por un lado, y respecto de los subordinados, por otro, tienen los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil en el ejercicio de sus funciones.

El nuevo precepto, a diferencia del precedente previsto en el art. 8.15 de la L.O. 11/1991, solo se refiere al ejercicio de derechos no fundamentales, pues la limitación u obstaculización de estos, actualmente será constitutiva de la falta muy grave del art. 7.5 antes estudiada. También como novedad, se incluye entre los posibles sujetos pasivos de la conducta a *las entidades con personalidad jurídica*.

### **3.2.2. Acción: conducta típica**

Consiste en impedir, dificultar o limitar el ejercicio de los derechos a quienes se encuentran en situación de inferioridad respecto del sujeto activo. Al igual que dijimos al tratar la correlativa falta muy grave, la conducta típica ha de consistir en una acción de impedimento del ejercicio de un derecho, perfeccionándose el tipo con que haya una acción impeditiva, siendo indiferente el medio con tal de que se evidencie su idoneidad a tal fin, obstaculizando e impidiendo la pretendida actuación del derecho.

La conducta puede consistir en una resolución expresa, verbal o escrita o, simplemente en no hacer nada, esto es, omitir alguna actuación necesaria para permitir el ejercicio de un derecho, por ejemplo, dejar de cursar una solicitud de un permiso legal, o no dictar la correspondiente resolución en el plazo legalmente previsto<sup>7</sup> (STS Sala 5.ª de 8 de mayo de 2015, y de 7 de julio de 2016, entre otras).

### **3.2.3. Delimitación**

De una parte, los comportamientos más graves llevados a cabo por un guardia civil con respecto a otro guardia civil subordinado, a

---

<sup>7</sup> STS Sala 5ª de 8 de mayo de 2015, y de 7 de julio de 2016, entre otras.

tenor de lo dispuesto en el artículo 1 del Código Penal Militar podrían incardinarse en el delito tipificado en el artículo 45 del CPM que castiga al «superior que, abusando de sus facultades de mando o de su posición en el servicio, irrogare un perjuicio grave a un subordinado, le obligare a prestaciones ajenas al interés del servicio o le impidiere arbitrariamente el ejercicio de algún derecho será castigado con la pena de tres meses y un día a tres años de prisión».

Los comportamientos más leves podrían encontrar acomodo en las faltas leves de los números 3, («el retraso, negligencia o inexactitud en el cumplimiento de los deberes u obligaciones, de las órdenes recibidas, o de las normas de régimen interior, así como la falta de rendimiento en el desempeño del servicio habitual»), 16 («la invasión, sin razón justificada, de las competencias atribuidas a los subordinados»), y 17 («La falta de diligencia en la tramitación de las denuncias, peticiones o reclamaciones, así como su no tramitación cuando hubieran sido formuladas en debida forma»).

#### **3.2.4. *Jurisprudencia***

Como hemos señalado, la jurisprudencia considera que la conducta castigada en esta falta grave puede consistir en una resolución expresa, verbal o escrita o, simplemente en no hacer nada, esto es, omitir alguna actuación necesaria para permitir el ejercicio de un derecho, por ejemplo, dejar de cursar una solicitud de un permiso legal, o no dictar la correspondiente resolución en el plazo legalmente previsto.

Así lo ha declarado la Sala 5.<sup>a</sup> del Tribunal Supremo, entre otras, en su sentencia de 7 de julio de 2016 referida a la negativa a hacerse cargo y dar traslado de un escrito presentado por un guardia civil en solicitud de un permiso: «Finalmente diremos que, como afirma también la sentencia recurrida, citando la de esta Sala de 8 de mayo de 2015, la previsión del art. 8.3 no se consuma únicamente cuando se consigue impedir al subordinado la ejecución del derecho, sino que, en efecto, «se perfecciona con la sola acción de dificultar su ejercicio [...] Basta para la perfección del tipo con que haya una acción impeditiva, siendo indiferente el medio con tal de que se evidencie su idoneidad a tal fin». A ello debemos añadir que, tanto se realiza la conducta típica de manera activa, es decir, dictando una resolución

verbal o escrita, como por omisión no haciendo nada, no respondiendo a una petición legítimamente planteada y sobre la que deba existir una resolución, pero no toda interpretación errónea, discrepancia o ilicitud de tipo administrativo es constitutiva de una posible infracción disciplinaria, sino que tal carácter ha de reservarse a actuaciones plenas y patentes contra el ordenamiento y así, cuando una resolución del superior jerárquico pueda ser revisada y modificada en vía de recurso no se considerará, en general, punible sino que es preciso que el superior utilice su posición para imponer arbitrariamente su autoridad perjudicando al «ciudadano, a los subordinados o a las entidades con personalidad jurídica en el ejercicio de los derechos que tengan reconocidos, efectuando un injustificado ejercicio de abuso de poder. No basta, por tanto, una mera ilegalidad que pueda ser producto de una interpretación errónea o equivocada del contenido y alcance de un derecho, pues la propia Ley, al establecer los recursos reconoce la posibilidad de que el superior, al resolver en el ejercicio de su autoridad, se equivoque».

### **3.3. Artículo 8.38**

Falta grave: artículo 8.38. «La negativa a tramitar una denuncia formulada en una lengua oficial».

#### **3.3.1. Consideraciones generales**

Esta falta disciplinaria grave no tiene precedente alguno en la anterior normativa disciplinaria de la Guardia Civil, habiéndose incorporado al Proyecto de la Ley Orgánica a raíz de una enmienda propuesta durante su tramitación parlamentaria en el Congreso de los Diputados por el Grupo Parlamentario de Esquerra Republicana (ERC) que justificaba en *considerar demasiado frecuentes las denuncias de ciudadanía que ha sido desatendida o cuya denuncia se ha visto frustrada por no haber sido atendida en una lengua cooficial del Estado español*<sup>8</sup>.

El comportamiento sancionado por este artículo, que bien podría considerarse incardinado en la falta contemplada en el apartado 34

---

<sup>8</sup> BOCG. Congreso de los Diputados, serie A, núm. 132-4, de 22 de mayo de 2007).

del mismo precepto que sanciona «eludir la tramitación (...) de cualquier asunto profesional u omitir conscientemente una actuación a la que venga obligado por su función, destino o cargo», obedece a la obligación de los miembros de la Guardia Civil de cumplir en su actuación los principios básicos contemplados en los artículos 5.1.c) y 5.2 a) y b) de la L.O. 2/1986, y, en concreto, de adecuar su actuación al ordenamiento jurídico, actuar con integridad y dignidad, y observar en todo momento un trato correcto y esmerado en sus relaciones con los ciudadanos, a quienes procurarán auxiliar. Por otra parte, la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil (BOE n.º 254, de 23 de octubre de 2007), les impone los deberes de «respetar la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico, así como el de proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades».

### **3.3.2. Bien jurídico protegido**

Esta falta disciplinaria protege, de un lado, el servicio que los miembros de la Guardia Civil deben prestar a los ciudadanos, teniendo en cuenta la obligación de todo miembro de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad de tramitar las denuncias que formulen los ciudadanos, y, por otro, afecta al libre ejercicio de los derechos de los mismos, en concreto, al derecho a relacionarse y dirigirse a la Administración en la lengua oficial que exista en dicha comunidad autónoma<sup>9</sup>.

Ha de tenerse en cuenta que la Constitución española reconoce en su artículo 2 que el castellano es la lengua oficial del Estado, y que las demás lenguas españolas serán también oficiales en las respectivas comunidades autónomas, de acuerdo con sus Estatutos.

Conforme a lo previsto en los respectivos Estatutos de Autonomía las lenguas oficiales en los diferentes territorios del Estado español son los siguientes:

---

<sup>9</sup> art. 13. c) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento administrativo Común de las Administraciones Públicas: A utilizar las lenguas oficiales en el territorio de su Comunidad Autónoma, de acuerdo con lo previsto en esta Ley y en el resto del ordenamiento jurídico». BOE núm. 236, de 2 de octubre de 2015.

- El catalán, en Cataluña (art. 6 del Estatuto de Cataluña)<sup>10</sup>, y en las Islas Baleares (art. 4 del Estatuto de Autonomía de las Islas Baleares)<sup>11</sup>.
- El aranés, en Arán (art. 6 del Estatuto de Autonomía de Cataluña)<sup>12</sup>. El valenciano, en la Comunidad Valenciana (art. 6 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana)<sup>13</sup>.
- El gallego, en Galicia (art. 5 del Estatuto de Autonomía de Galicia)<sup>14</sup>.
- El euskera, en el País Vasco (art. 6 del Estatuto de Autonomía del País Vasco)<sup>15</sup>.

### 3.3.3. *Acción: conducta típica*

La conducta sancionable no presenta dificultades en su interpretación tratándose de una omisión del deber de registrar y dar el curso reglamentario a las denuncias presentadas por los ciudadanos. Con respecto a la forma de presentación de las denuncias habrá que estar a la regulación contenida en la LECrim en sus artículos 265 a 267, que contempla que las denuncias puedan hacerse de palabra o por escrito, y que cuando se hagan de palabra, la autoridad o funcionario que la recibiere extenderá un acta, en la que, en forma de declaración, se expresarán cuantas noticias tenga el denunciante del hecho denunciado y de sus circunstancias, firmándola ambos a continuación, y si el denunciante no pudiere firmar, lo hará otra persona a su ruego.

### 3.3.4. *Delimitación*

Los comportamientos más graves podrían ser constitutivos del delito previsto y penado en el artículo 408 del Código Penal: *La autoridad o funcionario que, faltando a la obligación de su cargo, dejare intencionadamente de promover la persecución de los delitos de que tenga noticia o de sus responsables, incurrirá en la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de seis meses a dos años.*

---

<sup>10</sup> Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio.

<sup>11</sup> Ley Orgánica 2/1983, de 25 de febrero.

<sup>12</sup> Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio.

<sup>13</sup> Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio.

<sup>14</sup> Ley Orgánica 1/1981, de 6 de abril.

<sup>15</sup> Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre.

Pude plantear problemas de delimitación con la falta muy grave prevista en el apartado 25 del artículo 7 de esta Ley Orgánica que sanciona *La adopción de acuerdos manifiestamente ilegales cuando con ello se cause perjuicio a la Administración, a los ciudadanos o a entidades con personalidad jurídica*, con las faltas graves de los números 3 *El impedimento, la dificultad o la limitación a los ciudadanos, a los subordinados o a las entidades con personalidad jurídica, del ejercicio de los derechos que tengan reconocidos*, y 34 del artículo 8 *Eludir la tramitación o resolución de cualquier asunto profesional u omitir conscientemente una actuación a la que venga obligado por su función, destino o cargo*.

Los comportamientos más leves podrían tener encaje en la correlativa falta leve del apartado 17 del artículo 9: *La falta de diligencia en la tramitación de las denuncias, peticiones o reclamaciones, así como su no tramitación cuando hubieran sido formuladas en debida forma*.

### **3.3.5. Jurisprudencia**

A día de hoy no ha tenido la Sala 5.<sup>a</sup> ocasión de pronunciarse en relación con la aplicación de esta falta grave disciplinaria.

## **4. ABUSO DE ATRIBUCIONES RESPECTO DE LOS CIUDADANOS**

### **4.1. Artículo 7.7**

Falta muy grave: art. 7.7: «El abuso de atribuciones que cuse grave daño a los ciudadanos, a entidades con personalidad jurídica (...) o a la Administración».

#### **4.1.1. Consideraciones generales**

Las importantes misiones conferidas a la Guardia Civil, obligan a sus miembros, y a los funcionarios policiales en general, a un continuo trato con los ciudadanos y como quiera que, a través de ellos se ejerce el monopolio, por parte de la Administración, del uso institucionalizado de la coacción jurídica, es necesario dotarles de un plus de autoridad, frente al común de los ciudadanos, que les permita exigir a estos, el cumplimiento de cuantas normas y reglamentaciones estén específicamente encargados de hacer cumplir. Dicho plus de autoridad lo otorga

la L.O. 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, en su art. 7.1, que reconoce el carácter de Agente de la Autoridad a sus miembros en el ejercicio de sus funciones, entre ellos, a los miembros de la Guardia Civil. Y ello, supone por un lado la atribución de potestades y por otro lado, la atribución de una protección especial del ejercicio de esas potestades. Junto a ello, y como contrapartida, el mal uso o abuso de dichas atribuciones, concedidas para el cumplimiento de sus misiones, resulta merecedor de correspondiente y, específico, reproche penal, amén de configurar, circunstancias agravantes de la responsabilidad criminal, «prevalerse del carácter público que tenga el culpable».

Y es que los miembros de la Guardia Civil, tienen encomendada la protección de los ciudadanos en el libre ejercicio de los derechos y libertades, debiendo acomodar su actuación siempre a los principios de actuación que les impone la L.O. 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, cuyo art. 5.1.c) recuerda que es principio básico de su actuación hacerlo «con integridad y dignidad», mientras que su apartado 2. a) y b) prohíben en la actuación profesional cualquier práctica «abusiva o arbitraria», debiendo observar en todo momento en las relaciones con la comunidad «un trato correcto y esmerado». Por su parte la L.O. 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, en su art. 17, impone como obligación respetar la «integridad moral» de las personas.

#### ***4.1.2. Bien jurídico protegido***

Esta falta muy grave protege el servicio, o mejor dicho, la utilización correcta de las potestades que, el ordenamiento otorga a los miembros de la Guardia Civil para el cumplimiento y buen fin del servicio, castigando el mal uso o el abuso de las mismas en perjuicio de los propios administrados o de la Administración.

#### ***4.1.3. Acción: conducta típica***

Abuso es acción y efecto de abusar, es decir, mal uso o uso injusto, excesivo impropio o indebido de algo o de alguien. Atribución es la facultad que da a una persona el cargo que ejerce.

Luego la acción típica consiste en el mal uso, es decir, sin someterse a las normas que regulan su empleo, de las facultades o potestades

otorgadas par el cumplimiento del servicio, que exige, que esas capacidades o facultades profesionales estén orientadas única y exclusivamente, a llevar a cabo una actividad objetiva e imparcial, siempre en el marco de los servicios específicamente establecidos, esto es, que no se utilicen con una finalidad distinta de aquella que justifica la atribución de potestades públicas. En definitiva, no *abstenerse de todo acto de corrupción y oponerse a él resueltamente*, que reza el artículo 5.1.c) de la L.O. 2/1986, de fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado.

Además, el tipo disciplinario exige la causación de un resultado: esa utilización indebida, injusta, excesiva de facultades, debe «causar grave daño» que, los ciudadanos entidades con personalidad jurídica, los subordinados o la Administración, deben experimentar como consecuencia del abuso de facultades.

Como ocurre en numerosos tipos de la Ley, el grave daño se convierte en elemento normativo del tipo que obliga a una valoración razonada, por la amplitud del término «daño» que, en principio, hace alusión a cualquier clase de lesión, enfermedad, quebranto, perjuicio o menoscabo, y luego por la necesidad de valorar su grave entidad. Ha de ser una alteración que ocasione detrimento, perjuicio, menoscabo (que es en la que consiste la palabra «daño»), pero no requiere que la producción de esos daños sean materiales, pues, sin ellos, puede afectarse gravemente a la Administración, a los ciudadanos, a los subordinados o a las entidades con personalidad jurídica. El «grave daño» lo es con relación a estos y es obvio que puede originarse un grave daño a los mismos sin que se haya producido daño alguno material o que este de poca monta. De esto en muchas ocasiones la Jurisprudencia ha venido considerando que la gravedad del hecho ya supone un daño efectivo a la Administración, representada en la imagen que los ciudadanos tienen de la Institución, en este caso, de la Guardia Civil.

#### **4.1.4. Sujetos activos y pasivos**

Sujeto activo de la infracción será todo miembro de la Guardia Civil que, encontrándose de servicio realice la acción típica, pero, también lo será, el que, sin encontrarse de servicio, haga valer su condición pública, lo que produce una cierta intimidación para la consecución de sus fines y de sensación de impunidad en su comportamiento.

Requiere un comportamiento doloso, esto es, que el autor sabe el mal uso que hace de sus atribuciones (elemento intelectual) y actúa en función de ese conocimiento (elemento volitivo), sin necesidad de que concurra algún comportamiento intencional o de tendencia dirigido a la causación de algún efecto. El resultado de la acción, la causación de grave daño, tiene que ser abarcado por el dolor del sujeto activo, al menos a título de dolor eventual, en que este se representa el desenlace y lo acepta como consecuencia de su acción.

Sujeto pasivo de la infracción lo será todo aquel que sufra grave daño como consecuencia del abuso de facultades. En el tipo que estudiamos, será un particular, ya sea persona física o persona jurídica. Pero además, en todos los casos, también la Administración, que es la que otorga al sujeto activo las facultades necesarias para el cumplimiento de sus funciones, resultará perjudicada cuando se produzca el abuso de las mismas; distinto será determinar la intensidad o gravedad del perjuicio sufrido.

#### **4.1.5. Delimitación**

Los supuestos más graves pueden constituir el delito militar previsto en el artículo 65 del CPM, cuando sea aplicable a la Guardia Civil conforme a lo dispuesto en el artículo primero de dicho Código: *El militar que en el ejercicio del mando se excediere arbitrariamente de sus facultades o, prevaleándose de su empleo, cargo o destino, cometiere cualquier otro abuso grave será castigado con la pena de tres meses y un día a dos años de prisión. Si empleare u ordenare ejercer contra cualquier persona violencias innecesarias u ordenare, permitiere o hiciere uso ilícito de las armas, será castigado con la pena de cuatro meses a cuatro años de prisión. Todo ello sin perjuicio, en su caso, de la pena que corresponda por los resultados lesivos producidos, conforme al Código Penal.*

También se constituyen, en límite superior de la falta muy grave, los delitos recogidos en el título XIX del Libro II del Código Penal, «Delitos contra la Administración Pública», y, específicamente, los del Capítulo IX, «De las negociaciones y actividades prohibidas a los funcionarios públicos y de los abusos en el ejercicio de su función».

Se constituyen en límite inferior de la falta muy grave, las faltas graves previstas en los números 1 (*la observancia de conductas gravemente contrarias a la dignidad de la Guardia Civil*), 2 (*El abuso de autoridad en el ejercicio del cargo*) 4, inciso segundo (*dictar órdenes a los ciudadanos no relacionadas con el servicio*), 12 (*La gravé perturbación del servicio*), 37 (*La infracción de cualquier otro deber u obligación legal o reglamentariamente establecida que resulte inherente al cargo o a la función, cuando se produzca de forma grave y manifiesta*), del artículo 8 de la Ley.

Dependiendo de la clase de abuso o, mejor dicho, de la acción específica, en que este se concrete, los comportamientos podrán ser sancionados también, a título de la falta muy grave del número 25 del artículo 7 de la Ley que estudiaremos a continuación (*la adopción de acuerdos manifiestamente ilegales cuando con ello se cause perjuicio a la Administración, a los ciudadanos o entidades con personalidad jurídica*).

#### **4.1.6. Jurisprudencia**

La Sala 5.<sup>a</sup> ha venido considerando incardinada en esta falta muy grave del art.7.7 la utilización indebida de los medios oficiales puestos al alcance del guardia civil, como el acceso a bases de datos de los particulares para fines ajenos al servicio, siendo calificada tal conducta como *utilización desviada de las potestades de que se inviste al funcionario público para realizar los cometidos que le son propios*. Así en las sentencias de 12 de mayo de 2003, 16 de abril de 2004, 23 de mayo de 2005, y 3 de julio de 2006, como recuerda la reciente sentencia de 24 de abril de 2017 (Roj: STS 1589/2017)

También considera constitutiva de esta falta grave de abuso de atribuciones determinados comportamientos de miembros de la Guardia Civil en relación con particulares, cuando se prevalecen de su autoridad incluso no estando de servicio ni vistiendo de uniforme, considerando, asimismo, el evidente daño que se causa además de a los ciudadanos, a la propia Administración, representada en este caso, por la propia Institución de la Guardia Civil, así en la sentencia de la Sala 5.<sup>a</sup> del Tribunal Supremo de 10 de marzo de 2013 o en la reciente sentencia de 16 de mayo de 2017 (Roj: STS 1840/2017).

## 5. INCORRECCIÓN Y DESCONSIDERACIÓN CON LOS CIUDADANOS

### 5.1. Artículo 8.4

Falta grave: artículo 8.4: «(...) dictar órdenes a los ciudadanos no relacionadas con el servicio».

#### 5.1.1. *Consideraciones generales y bien jurídico protegido*

Como ya dijimos anteriormente, las potestades que les confiere el ordenamiento jurídico a los miembros de la Guardia Civil para el ejercicio de sus funciones, les obliga a un trato continuo con los ciudadanos, debiendo acomodar su actuación siempre a los principios que les impone la L.O. 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, cuyo art. 5.1.c) recuerda que es principio básico de su actuación hacerlo «con integridad y dignidad», mientras que su apartado 2. a) y b) prohíben en la actuación profesional cualquier práctica «abusiva o arbitraria», debiendo observar en todo momento en las relaciones con la comunidad «un trato correcto y esmerado». Por su parte la L.O. 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, en su art. 17, impone como obligación respetar la «integridad moral» de las personas.

Nos remitimos así lo señalado en el apartado anterior respecto a la falta muy grave del art. 7.7, habida cuenta de que en esta falta disciplinaria se protege también el servicio, y más concretamente, la utilización correcta de las potestades que, el ordenamiento otorga a los miembros de la Guardia Civil para el cumplimiento y buen fin del servicio, y que les coloca en una situación de preminencia con respecto a los ciudadanos, derivada de su condición de Agentes de la Autoridad.

El antecedente inmediato de este precepto lo constituye la conducta sancionada en el número 23 del artículo 8 de la L.O. 11/1991, que sancionaba la *ejecución de prestaciones de tipo personal ajenas al servicio*.

#### 5.1.2. *Acción típica*

Consiste en dictar órdenes a los ciudadanos no relacionadas con el servicio, es decir, dar mandatos o exigir la realización de actos

contrarios al servicio. El contenido del mandato debe ser ajeno al servicio, es decir, no relacionado con el mismo, o contrario a este, pues lo que se pretende es sancionar los abusos o corruptelas que pueden tener lugar al amparo de la relación de superioridad que el sujeto activo ostenta y que infringe lo dispuesto en el art. 5.1.c) de la L.O. 11/2007.

Para consumarse el tipo, basta con que el sujeto activo emita aquel mandato no relacionado con el servicio, sin que sea necesario que se obligue al receptor a su cumplimiento efectivo, que puede tratarse de una prestación económica, laboral, servicial o de cualquier orden, afectando a distintos bienes jurídicos. Pueden por tanto, consistir, en solicitudes de dar, de hacer o de no hacer, aunque algunos autores consideran que los comportamientos consisten en dar alguna cosa serían constitutivos de la falta grave del art. 8.2, o de la del número 37 del mismo precepto.

### ***5.1.3. Sujetos activos y pasivos***

Sujeto activo de la infracción será todo miembro de la Guardia Civil que, encontrándose de servicio realice la acción típica, pero, también lo será, el que, sin encontrarse de servicio, haga valer su condición pública, lo que produce una cierta intimidación para la consecución de sus fines y de sensación de impunidad en su comportamiento.

Sujeto pasivo será el particular destinatario del mandato u orden emitida por el sujeto activo.

### ***5.1.4. Jurisprudencia***

La Sala 5.<sup>a</sup> carece de pronunciamientos expresos sobre la reciente falta habiendo sancionado comportamientos semejantes al amparo de la falta muy grave: antes estudiada de «abuso de atribuciones» prevista en el art. 7.7, así en las sentencias de la Sala 5.<sup>a</sup> del Tribunal Supremo de 10 de marzo de 2013 o de 16 de mayo de 2017.

## **5.2. Artículo 8.6**

Falta grave: artículo 8.6: «La grave desconsideración con los (...) ciudadanos en el ejercicio de sus funciones, con ocasión de ellas o vistiendo de uniforme».

### **5.2.1. Consideraciones generales y bien jurídico protegido**

La L.O. 11/1991 no contemplaba un tipo disciplinario semejante, castigándose únicamente como falta grave *El atentado grave a la dignidad de los ciudadanos en el desempeño del servicio vistiendo de uniforme*, interpretándose por la doctrina que cometía tal infracción el guardia civil que, de servicio o vistiendo de uniforme, atacara o menoscabara la dignidad de un ciudadano, no incluyéndose en ningún caso las agresiones físicas que serán constitutivas de infracción penal castigadas por el Código Penal<sup>16</sup> distinguiéndose de la conducta sancionada como falta leve en el apartado 1 del artículo 7 de dicha Ley que sancionaba *El trato incorrecto con los ciudadanos en el desempeño del servicio vistiendo de uniforme*, únicamente en la mayor gravedad de la desconsideración hacia los ciudadanos.

En cuanto al bien jurídico protegido, aparece, por un lado la dignidad de la Institución que exige un comportamiento ejemplar de sus miembros en sus relaciones con los ciudadanos; y de otra, el honor y el prestigio de los sujetos pasivos.

### **5.2.2. Acción típica**

La desconsideración puede consistir en malos modos, faltas de deferencia, excesos de confianza, ofensas verbales o físicas, tono elevado de voz, exabruptos o cualquier actuación o palabra que sea irrespetuosa, que tenga como sujeto pasivo un particular, y como sujeto activo un guardia civil que se encuentre en alguna de las situaciones descritas en el tipo, esto es, en el ejercicio de sus funciones o con ocasión de ellas, o vistiendo de uniforme.

### **5.2.3. Delimitación**

El deslinde con la falta leve del artículo 9.1 dependerá de la gravedad del comportamiento en que consista la incorrección, por lo que habrá que analizar las circunstancias concurrentes para establecer si estamos ante una u otra.

---

<sup>16</sup> Antonio Morales Villanueva. Comentarios a la Ley Disciplinaria de la Guardia Civil. Secretaría General Técnica del Ministerio del Interior, Madrid, 1996, p. 267.

Los hechos más graves pueden ser constitutivos de las faltas muy graves del número 6: *El trato inhumano, degradante o vejatorio a las personas que se encuentren bajo su custodia o con las que se relacionen por razón del servicio*, y 7 del artículo 7: *El abuso de atribuciones que cause grave daño a los ciudadanos, a entidades con personalidad jurídica, (...) o a la Administración*.

### **5.3. Artículo 9.1**

Falta leve: artículo 9.1: «La desconsideración o incorrección con (...) los ciudadanos en el ejercicio de sus funciones, con ocasión de ellas o vistiendo de uniforme».

Al tratarse esta infracción de una atenuación de la falta grave prevista en el número 6 del artículo 8, antes estudiada, nos remitimos a cuanto dijimos sobre aquella, ya que la diferencia entre ambas es meramente cuantitativa, dependiendo de la gravedad de la conducta, una vez examinadas todas concurrentes para establecer si estamos ante una u otra.

## **6. MALTRATO A LOS CIUDADANOS**

### **6.1. Artículo 7.6**

Falta muy grave: artículo 7.6: «El trato inhumano, degradante o vejatorio a las personas que se encuentren bajo su custodia o con las que se relacionen por razón del servicio».

#### **6.1.1. Consideraciones generales**

El fundamento básico de la protección disciplinaria que se arbitra en esta infracción se encuentra, sin duda, en el artículo 15 de la CE que tras reconocer el derecho a la vida y a integridad física y moral, prohíbe la tortura y los tratos inhumanos o degradantes, que deriva, como señala RODRÍGUEZ MOURULLO del principio de la dignidad de la persona, que es inviolable<sup>17</sup>. El alcance de dicho derecho ha de interpretarse con arreglo a lo previsto en el artículo 10.2 del Texto

---

<sup>17</sup> RODRÍGUEZ MOURULLO, Gonzalo: «Derecho a la vida y a la integridad corporal y abolición de la pena de muerte», en Comentarios a la Legislación Penal, EDERSA, T. I, Madrid, 1982, p. 83.

Legal Fundamental, de acuerdo al cual *las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce, se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España.*

A este último efecto, cabe recordar que el artículo 5 de la Declaración Universal de Derechos del Hombre de 10 de diciembre de 1948 —«nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes»— resulta ser el antecedente inmediato del artículo 3 del Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950 y ratificado por España mediante Instrumento de 4 de octubre de 1979, que en el ámbito regional europeo proclama que «nadie podrá ser sometido a tortura ni a penas o tratamientos inhumanos o degradantes». Por su parte, el párrafo primero del artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, hecho en Nueva York el 16 de diciembre de 1966 y ratificado por España mediante Instrumento de 27 de abril de 1977, reproduce literalmente el aludido artículo 5 de la Declaración Universal de Derechos del Hombre, y específicamente proscriben la tortura y las penas o tratos inhumanos o degradantes. En dicho ámbito, la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes —en lo que aquí es pertinente, su artículo 16—, hecha en Nueva York el 10 de diciembre de 1984 y ratificada por España mediante Instrumento de 21 de octubre de 1987, con su Protocolo Facultativo de 18 de diciembre de 2002, ratificado por España mediante Instrumento de 4 de abril de 2006, y en el ámbito regional europeo el Convenio Europeo para la prevención de la tortura y de las penas o tratos inhumanos o degradantes hecho en Estrasburgo el 26 de noviembre de 1987 y ratificado por España mediante Instrumento de 2 de mayo de 1989.

En consonancia, el artículo 5.2.a) de la L.O. 2/1986 impone a los miembros de la Guardia Civil *el deber de impedir, en el ejercicio de su actuación profesional, cualquier práctica abusiva, arbitraria o discriminatoria que entrañe violencia física o moral, y en su punto 3 obliga a velar por la vida e integridad física de las personas a quienes detuvieren o que se encuentren bajo su custodia, y a respetar el honor y la dignidad de las personas.*

En sintonía con dicha regulación, la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil en su artículo 17 dispone que *los miembros de la Guardia Civil están obligados a observar estrictamente las normas sobre el uso legítimo de la fuerza, debiendo tener siempre presente el respeto a la vida y a la integridad física y moral de la persona*. Y la Ley Orgánica 9/2011, de 27 de julio, de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas en su artículo 6, regla Quinta establece la obligación de todo militar de *ajustar su conducta al respeto de las personas, al bien común y al derecho internacional aplicable en conflictos armados. La dignidad y los derechos inviolables de la persona son valores que tiene obligación de respetar y derecho a exigir. En ningún caso los militares estarán sometidos, ni someterán a otros, a medidas que supongan menoscabo de la dignidad personal o limitación indebida de sus derechos*; y en su regla Sexta dispone que *«En el empleo legítimo de la fuerza, hará un uso gradual y proporcionado de la misma, de acuerdo con las reglas de enfrentamiento establecidas para las operaciones en las que participe»*.

El precedente inmediato de esta falta muy grave se encuentra en el artículo 9.2 de la L.O. 11/1991 que tipificaba *la práctica de tratos inhumanos, degradantes, discriminatorios o vejatorios a las personas que se encuentren bajo su custodia*, por tanto, en la nueva regulación se ha incluido entre los posibles sujetos pasivos a cualquier persona que se relacione con el sujeto activo por razón del servicio.

### **6.1.2. Bien jurídico protegido**

El bien jurídico protegido es la integridad personal, física y moral de las personas que tienen la obligación de respetar los miembros de la Guardia Civil en el ejercicio de sus funciones. Así se ha pronunciado la Sala 5.<sup>a</sup> del Tribunal Supremo, en relación con el delito previsto en el antiguo art. 106 del CPM, entre otras en las Sentencias de 5 de diciembre de 2007 y 3 y 18 de noviembre de 2008, en las que señala que, *«dada la especial relevancia que el principio de jerarquía y el deber de obediencia tienen en las relaciones entre los miembros de las Unidades militares, resulta preciso que el poder otorgado al mando aparezca limitado, sin ningún resquicio ni fisura, por el más pleno respeto a los derechos fundamentales de los individuos en relación a los cuales se ejerce la jerarquía, pues “otra cosa sería admitir la arbitrariedad y hacer*

factible que en la convivencia militar pudiera existir cualquier forma de vía abierta a actividades contrarias a la dignidad de la persona”».

### **6.1.3. Acción: conducta típica**

La acción típica consiste en tratar a alguien de manera inhumana, degradante o vejatoria. Tal comportamiento consistirá, por lo general, en una sucesión de actos de tal naturaleza, pero basta con un solo acto para que la falta se consuma, sin que sea necesario que se produzca daño, lesión o menoscabo del ofendido. Se trata, por tanto, de un tipo disciplinario de mera actividad<sup>18</sup>.

Por trato inhumano se entiende falta de humanidad, cruel, debiendo reservarse tal calificación para aquellos actos que ningún ser humano debe infligir a un semejante sin ofender gravemente a la naturaleza humana. Degradante, significa que degrada o humilla, que priva o rebaja a alguien de sus derechos, grado o dignidad. Vejatorio significa que humilla, deshonor, o envilece.

En este sentido ha tenido ocasión de pronunciarse reiteradamente la Sala 5.<sup>a</sup> del Tribunal Supremo, si bien en relación con el delito de abuso de autoridad previsto en el art. 106 del antiguo Código Penal Militar que castigaba al «superior que tratare a un inferior de manera degradante o inhumana» y en el actual 47 del vigente Código Penal Militar que castiga al «superior que tratare a un subordinado de manera degradante o inhumana o humillante» entendiendo que *el trato degradante consiste en un comportamiento de palabra u obra que rebaja, humilla y envilece al inferior, despreciando el fundamental valor de su dignidad personal, siendo preciso que el maltrato de palabra u obra alcance un mínimo de gravedad o que la humillación determinada por el maltrato llegue a un determinado nivel, conceptos de naturaleza circunstancial empleados por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, interpretando el artº 3 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales en sus Sentencias de 18 de enero y 25 de abril de 1978*<sup>19</sup>.

---

<sup>18</sup> José Luis Rodríguez-Villasante y Prieto, en «Comentarios a la Legislación Penal», EDERSA, T. I, Madrid, 1982, p. 495.

<sup>19</sup> Sentencias, entre otras, 20 de abril y 20 de septiembre de 2002, 5 de mayo de 2004, 5 de noviembre de 2005, 5 de diciembre de 2007, 10 y 18 de noviembre de 2008, 21 de octubre de 2009 y 22 de junio de 2011 y 23 de septiembre de 2011.

#### **6.1.4. Sujetos activos y pasivos**

El sujeto activo será el guardia civil que se encuentre en el cumplimiento de sus funciones o con ocasión de ellas, quedando fuera del tipo aquellos actos degradantes o inhumanos realizados en el ámbito estrictamente privado. No se exige intencionalidad o propósito específico en el sujeto activo, siendo suficiente que concurra en él el dolo genérico de saber lo que se hace y la voluntad de hacerlo.

El sujeto pasivo será la persona que se encuentre bajo la custodia del sujeto activo o con la que este se relacione por razón del servicio. Entre los primeros están las detenidas, retenidas, conducidas, presas, internadas civiles, prisioneros de guerra y, en general privadas de libertad. Entre las segundas serán todas las demás que tengan relación con un miembro de la Guardia Civil en el ejercicio de sus funciones, ya sean paisanos, compañeros o subordinados.

#### **6.1.5. Delimitación**

En primer lugar, deberá distinguirse de los delitos comunes previstos y penados en el Título VII de las torturas y otros delitos contra la integridad moral, del Código Penal, así el recogido en el art. 173.1 que castiga «El que infligiera a otra persona un trato degradante, menoscabando gravemente su integridad moral, será castigado con la pena de prisión de seis meses a dos años. Con la misma pena serán castigados los que, en el ámbito de cualquier relación laboral o funcional y prevaliéndose de su relación de superioridad, realicen contra otro de forma reiterada actos hostiles o humillantes que, sin llegar a constituir trato degradante, supongan grave acoso contra la víctima» y el art. 175: «La autoridad o funcionario público que, abusando de su cargo y fuera de los casos comprendidos en el artículo anterior, atentare contra la integridad moral de una persona será castigado con la pena de prisión de dos a cuatro años si el atentado fuera grave, y de prisión de seis meses a dos años si no lo es».

Los comportamientos que no alcancen la gravedad suficiente como para constituir la falta muy grave, podrán ser sancionados al amparo de las faltas graves previstas en los números 2 («el abuso de autoridad en el ejercicio del cargo»), 3 («El impedimento, la dificultad o la limitación a los ciudadanos, a los subordinados o a las entidades con

personalidad jurídica, del ejercicio de los derechos que tengan reconocidos»), 6 («La grave desconsideración con los superiores, compañeros, subordinados o ciudadanos en el ejercicio de sus funciones, con ocasión de ellas o vistiendo de uniforme»), y 37 («La infracción de cualquier otro deber u obligación legal o reglamentariamente establecida que resulte inherente al cargo o a la función, cuando se produzca de forma grave y manifiesta»), del artículo 8 de esta Ley Disciplinaria.

### **6.1.6. Jurisprudencia**

Es escasa la jurisprudencia sobre esta falta muy grave, habida cuenta de que la gravedad de los comportamientos que menoscaban la dignidad o la integridad moral de las personas suelen ser constitutivos de ilícito penal. No obstante, podemos citar, a modo de ejemplo, la reciente sentencia de la Sala 5.<sup>a</sup> del Tribunal Supremo de fecha 16 de febrero de 2017 que considera autor de la falta muy grave del artículo 7.6 a un guardia civil que *ha tratado de forma vejatoria a una persona que encontraba bajo su custodia y con la que se relacionó con ocasión de sus funciones, al fotografiarla en estado de embriaguez manifiesta y difundir, sin causa justificada, esa fotografía*, lo que según el Alto tribunal *constituye una vejación para su dignidad moral*.

## **7. OMISIÓN DE AUXILIO**

### **7.1. Artículo 7.9**

Falta muy grave: artículo 7.9: «La omisión de urgente auxilio, en aquellos hechos o circunstancias graves en que sean obligada su actuación o cuando se trate de un compañero en peligro».

#### **7.1.1. Consideraciones generales**

Este precepto castiga dos infracciones de pura omisión relacionadas, por un lado, con el deber de auxilio genérico que proclama el artículo 5.2.b) y c) de la LOFCS, que impone como principios básicos de actuación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad *observar en todo momento un trato correcto y esmerado en sus relaciones con los ciudadanos, a quienes procurarán auxiliar y proteger, siempre que las circunstancias lo aconsejen y sean requeridos para ello*, el deber de actuar *con la decisión necesaria y, sin demora cuando de ello dependa evitar un*

*daño grave, inmediato e irreparable; rigiéndose al haberlo por los principios de congruencia, oportunidad y proporcionalidad en la utilización de los medios a su alcance y el principio de dedicación profesional establecido en el artículo 5.4 del mismo texto legal: Deberán llevar a cabo sus funciones con total dedicación, debiendo intervenir siempre, en cualquier tiempo o lugar, se hallasen o no de servicio, en defensa de la Ley y la seguridad ciudadana.*

Se recoge, asimismo, en su inciso final la omisión de socorro a un compañero que antes se proclamaba en los artículos 13 y 35 de las RR.OO. de las FAS y que debe regir como valor moral, no solamente entre los miembros del Instituto Armado sino también en relación al resto de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, otras Administraciones Públicas y miembros de las Fuerzas Armadas.

### **7.1.2. Bien jurídico**

Es la disciplina, que se concreta en el deber de cumplir las obligaciones reglamentarias, sin que se puedan desatender los deberes que obligan a mutua ayuda, compañerismo y solidaridad con los ciudadanos.

### **7.1.3. Acción: conducta típica**

Esta falta muy grave castiga una conducta negligente en el cumplimiento de un *deber específico y concreto*, no es un tardío cumplimiento de un deber genérico, sino el retraso en el cumplimiento de un deber exigible en razón al cargo, destino, misión o cometido asignado.

Así, el tipo disciplinario recogido requiere:

- *Urgencia*: es decir, la no prestación de ayuda de forma inmediata, la inactividad ante una situación de peligro conocida por el infractor, constituyen el auxilio, la ayuda o socorro en orden a remediar la situación producida y que ha observado.
- *Gravedad*: Que la omisión del auxilio se produzca en hechos o circunstancias graves, atendiendo al peligro e importancia de las mismas.
- *Obligatoriedad de la actuación*: que vendrá determinada por la defensa de la ley y de la seguridad ciudadana, como esta-

blece el citado artículo 5.4 de la LOFCS y, demás deberes reglamentarios, en cualquier tiempo y lugar, se hallaren o no de servicio, O cuando se trate de un compañero en peligro, por un riesgo en su integridad física o su propia vida.

Se sanciona la conducta omisiva de un componente de la Guardia Civil, quien no ya como ciudadano sino como profesional, elude cumplir la obligación derivada de su función específica de auxiliar y proteger a las personas, fundamentándose la misma en el plus de moralidad que como profesional le es exigible, pues si la denegación de auxilio es reprobable para cualquier ciudadano, por su oficio y profesión, un guardia civil, ante unos hechos y circunstancias graves, está obligado a actuar con prontitud para intentar solventar la situación generada.

La conducta omitida también se hace extensiva al compañero en peligro, debiendo ampliarse el término compañero a los integrantes de otros Cuerpos de Seguridad con los que la Guardia Civil puede colaborar en el desempeño de sus misiones, así como a los miembros de las Fuerzas Armadas, cuando los componentes del Cuerpo desempeñan misiones de naturaleza militar o se integre en unidades militares.

Ninguno de los subtítulos recogidos requiere un dolo específico por lo que su imputación puede realizarse a título de culpa.

## **8. CONDENA POR INFRACCIÓN PENAL**

### **8.1. Artículo 7.13**

Falta muy grave: 7.13. «Cometer un delito doloso condenado por sentencia firme, relacionado con el servicio o cualquier otro delito que cause grave daño a la Administración, a los ciudadanos o a las entidades con personalidad jurídica».

#### ***8.1.1. Consideraciones generales***

El continuo trato con los ciudadanos que les impone el cumplimiento de sus funciones exige un comportamiento ejemplar de todos y cada uno de los que forman parte de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado, pues no se puede olvidar que a través de

ellos las Administraciones Públicas ejercen el uso institucionalizado de la coacción administrativa. Por ello el artículo 5.1.c) de la L.O. 2/1986 de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado establece, como principio básico «de todo acto de corrupción y oponerse a él resueltamente», y que el artículo 42 RR.OO., obliga todo militar velar «por el buen nombre de la colectividad Militar y por el suyo en cuanto a miembro de ella, manifestando con su forma de proceder los principios que animan su conducta el propósito de no dar motivo alguno de escándalo».

Como ha dicho reiteradamente la Sala 5.<sup>a</sup> del Tribunal Supremo, «es exigible a los miembros de la Guardia Civil, en atención a la delicada misión que les está encomendada y a la cuota de poder coactivo del Estado que les incumbe, un “plus” de moralidad y una ejemplaridad en su actuación social que justifica, llegado el caso, que el *ius puniendi* del Estado se ejercite sobre ellos desde más de una perspectiva de valoración y con consecuencias desfavorables que exceden a las que afectarían a los ciudadanos en que no concurriesen las mismas circunstancias. Por lo que el legislador disciplinario entiende, en virtud de la relación de especial sujeción que une a los militares con el Estado, que además de la pena que por el hecho delictivo corresponda, consecuencia de la responsabilidad contraída frente a la sociedad en general, la propia declaración judicial de que los hechos son constitutivos de un ilícito de trascendencia delictiva da lugar a que emerja una responsabilidad de carácter disciplinario que tiene su raíz en la infracción de ese plus de moralidad que es jurídicamente exigible a todos los miembros de dichas Fuerzas por virtud de sus específicas disposiciones. En consecuencia, el *factum* generador de la responsabilidad disciplinaria no puede confundirse con el constitutivo del delito objeto de la condena: la causa de la sanción disciplinaria es la condena penal porque, precisamente, solo cuando se ha dictado sentencia firme sobre la base de unos hechos ya intangibles, emerge la incontrovertible quiebra del deber de probidad y la afección al prestigio de la Institución que constituye la base del reproche disciplinario» (STS Sala 5.<sup>a</sup> de 3 de febrero de 2003).

Y por eso, ante comportamientos que han merecido el reproche de la sociedad, a través del reproche penal, la propia Administración reacciona, añadiendo a aquel, no solo el reproche disciplinario, sino

también una serie de medidas en materia de situaciones de personal, establecimiento medidas cautelares antes de que recaiga condena penal y atribuyendo *ex lege*, consecuencias a la imposición de determinadas penas a los miembros del cuerpo de la Guardia Civil.

- a) Así, el artículo 92 de la vigente Ley 29/2014, de 28 de noviembre (BOE núm. 289, de 29 de noviembre dispone que el pase a la situación de suspensión de funciones de los guardias civiles *se podrá acordar como consecuencia del procesamiento, inculpación o adopción de alguna medida cautelar contra el imputado en un procedimiento penal o por la incoación de un expediente disciplinario por falta muy grave.*
- b) Y, por su parte, el artículo 91.1, tras la modificación operada por la Ley Orgánica 14/2015, de 14 de octubre, dispone que «Los guardias civiles pasarán a la *situación de suspensión de empleo* por alguna de las siguientes causas:

*Condena, en sentencia firme, a la pena de prisión del Código Penal Militar o del Código Penal, mientras se encuentre privado de libertad y sin perjuicio de lo dispuesto en la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, o a las penas, principal o accesoria, de suspensión militar de empleo o suspensión de empleo o cargo público»* y en el apartado 3 del mismo precepto se prevé 3. que *“los guardias civiles también podrán pasar a la situación de suspensión de empleo a la vista de la sentencia en que impusiera la pena de inhabilitación especial para profesión, oficio, o cualquier otro derecho o de privación de los derechos a la tenencia y porte de armas, a conducir vehículos de motor o a residir en determinados lugares o a acudir a ellos, cuando tal inhabilitación o privación impida o menoscabe el ejercicio de sus funciones».*

La consecuencia más grave se establece en el artículo 95 de dicha ley al establecer la pérdida de la condición de guardia civil por la imposición de *Pena principal o accesoria de pérdida de empleo, de inhabilitación absoluta o de inhabilitación especial para empleo o cargo público cuando hubiere adquirido firmeza.*

A estas consecuencias en materia de personal, como dijimos, se suma el reproche disciplinario a través del tipo disciplinario que co-

mentamos y del contenido, como falta grave, en el artículo 8.29 de la Ley, cuyo fundamento como ha constatado la jurisprudencia de la Sala 5.<sup>a</sup> del Tribunal Supremo es la adopción de unas medidas complementarias en el ámbito disciplinario, con respecto a un miembro de la Guardia Civil que, ha sido declarado culpable de un delito doloso, en razón del especial reproche que dicho pronunciamiento judicial comporta para los miembros del Instituto. Tal especial reproche —cabe añadir— tiene que ser más intenso, en cuanto que la condena recaída ha sido impuesta, no a un funcionario cualquiera afectado por un genérico deber de probidad, sino a un miembro de la Guardia Civil especialmente obligado a actuar de conformidad con el ordenamiento jurídico, a prevenir y evitar actos delictivos y, en suma, a comportarse conforme a patrones de ejemplaridad y escrúpulos respecto a los ciudadanos.

El precedente inmediato de la denominada falta muy grave de condena, es el tipo disciplinario del artículo 9.11 de la L.O. 11/1991 que, únicamente castigada como tales, las condenas por delito doloso que llevaran aparejadas la privación de libertad o por delito imprudente si la condena era superior a un año de prisión.

Ahora el tipo disciplinario sanciona la comisión de delito doloso, relacionado con el servicio, y la comisión de cualquier otro delito, que cause grave daño a la Administración, a los ciudadanos o entidades con personalidad jurídica, eliminando toda referencia a la naturaleza o extensión de la pena que fuere impuesta al culpable.

En ambos casos el tipo disciplinario exige la condena por sentencia firme, bien por no haberse interpuesto los recursos correspondientes, bien por haberse agotado ya esta vía sin que, la interposición de recurso de amparo constitucional afecte a la firmeza de la sentencia, pues así resulta de los artículos 43 y 44 de la L.O. 2/1979 del Tribunal Constitucional.

### **8.1.2. Bien jurídico protegido**

El bien jurídico protegido es la disciplina militar, que exige una ejemplar conducta de todos los que forman parte del cuerpo de la Guardia Civil porque, de ese comportamiento ejemplar depende el buen nombre, fama y estima que la Institución merece a la sociedad.

Si toda actuación de un guardia civil contrario a las normas de conducta cívica es siempre reprochable, alcanza mayor gravedad cuando tal comportamiento merece el reproche penal de la sociedad.

En palabras de la Sala 5.<sup>a</sup> del Tribunal Supremo, la infracción disciplinaria que estudiamos protege el interés legítimo de la Administración en la irreprochabilidad penal de los miembros la Guardia Civil, pues, como ha señalado el Tribunal Constitucional, la eficacia del servicio que cumple dicha Institución «se vería perjudicado si a los encargados de llevarlo a cabo se les pudiera imputar la perpetración de aquellos mismos actos que, en interés de toda la sociedad, tienen como misión impedir, pues no cabe disociar totalmente la Ley de las personas que han de imponer coactivamente su cumplimiento»<sup>20</sup>.

### **8.1.3. Acción: conducta típica**

Contiene el tipo disciplinario que tratamos dos subtipos y en ambos, la acción consiste en cometer delito; si es doloso, relacionado con el servicio, si es cualquier otro delito, doloso o imprudente, que cause grave daño a la Administración, a los ciudadanos o a las entidades con personalidad jurídica, condenado en sentencia firme.

Frente al anterior tipo disciplinario del artículo 9.11 de la L.O. 11/1991, la redacción del tipo que comentamos, obliga a concluir que los delitos cometidos, cuando el condenado carecía de la condición de guardia civil no integran la presente falta muy grave, por más que la sentencia que lo condena alcance firmeza cuando el condenado haya adquirido la condición de guardia civil. Aquí, a diferencia de la falta grave del artículo 8.29 de la Ley, la acción no consiste en ser o haber sido condenado por sentencia firme, sino que requiere dos requisitos, a saber:

- (1) cometer un delito, lo que remite necesariamente, a la realización de los hechos constitutivos del mismo, y
- (2) condenado por sentencia firme. No basta por tanto, con que el condenado tuviera la condición de guardia civil en el momento de la firmeza de la sentencia condenatoria sino que, se

---

<sup>20</sup> STC núm. 180/2004, de 2 de noviembre; STS. S. 5.<sup>a</sup> de 3 de junio de 2003; 11 de julio de 2006; 5 de junio de 2007; 22 de septiembre de 2010; entre otras.

exige, además, que tuviera esa misma condición, al tiempo de cometer los hechos que dieron lugar a la condena. De faltar ese requisito, el condenado solo podrá ser sancionado a título de la falta grave prevista en el artículo 8.29 de la Ley.

Por lo demás, no se establece como falta disciplinaria el cometer delito imprudente relacionado con el servicio.

#### *8.1.3.1. Cometer delito doloso relacionado con el servicio, condenado por sentencia firme*

Al no establecer el precepto limitación o restricción alguna, el requisito de la «relación con el servicio» que exige el tipo de disciplinario se cumplirá siempre que los hechos probados de la sentencia condenatoria de que se trate tengan relación, no con las misiones que genéricamente tienen encomendadas las Fuerzas Armadas y Cuerpos de Seguridad del Estado, pues todo delito cometido tendría relación con las mismas, lo que hubiera hecho innecesario la precisión que realiza el legislador, sino, específicamente, con las que tiene encomendadas el Cuerpo de la Guardia Civil, y concretamente el miembro del Cuerpo condenado, en el destino que ocupe en el momento de la firmeza de la sentencia. En este sentido puede decirse que el servicio, y los actos precisos para su realización debida, constituye la concreción al caso de aquel conjunto de obligaciones profesionales, así como que este se concibe como instrumento para la consecución de determinado objetivo, que ha de resentirse o perjudicarse en cuanto tal servicio y en lo que concierne al interés concreto que con su prestación se persigue o en que deba reflejarse su contenido (Sentencia de la Sala 5.<sup>a</sup> del Tribunal Supremo de 2 octubre DE 2003).

#### *8.1.3.2. Cometer cualquier otro delito condenado en sentencia firme, que cause grave daño a la Administración, a los ciudadanos o a las entidades con personalidad jurídica*

Tiene cabida aquí cualquier delito, doloso o imprudente, siempre que cause grave daño a la Administración, a los ciudadanos o a las entidades con personalidad jurídica, requisitos estos, que obligan necesariamente, para determinar su concurrencia, a examinar y valorar los hechos probados, así declarados por la sentencia condenatoria de que se trate.

El resultado típico consiste así, en «causar un grave daño» que la Administración los ciudadanos o las entidades con personalidad jurídica deben experimentar como consecuencia del delito cometido y condenado, convirtiéndose en concepto normativo que necesariamente ha de ser objeto de valoración ponderada y casuística, sobre todo, por la amplitud del término «daño» que, en principio, hace alusión a cualquier clase de lesión, enfermedad, quebranto, perjuicio o menoscabo, y luego por la necesidad de valorar su grave entidad. Ha de ser una alteración que ocasione detrimento, perjuicio, menoscabo (que es en lo que consiste la palabra «daño»), pero no requiere que la producción de esos daños sean materiales, pues, sin ellos, puede afectarse gravemente a la Administración, a los ciudadanos o a las entidades con personalidad jurídica. El «grave daño» lo es con relación a estos y es obvio que puede originarse un grave daño a los mismos sin que se haya producido daño alguno material o que este sea de poca monta.

Fuera de los dos casos anteriores, cualquier otra condena por delito doloso impuesta a un miembro del Cuerpo, sin que concurra «relación de servicio o que cause grave daño a la Administración, a los ciudadanos o a las entidades con personalidad jurídica, será constitutiva de la falta grave prevista en el artículo 8.29 de la Ley», que analizaremos a continuación.

En materia de procedimiento, se establece la obligación, en el artículo 57.4, de acompañar al pliego de cargos formulado por el instructor con la sentencia condenatoria de que se trate. Por su parte el, artículo 64.3 establece la no necesidad de oír al Consejo de la Guardia Civil o al Consejo Superior de la Guardia Civil, según los casos, *cuando el expediente se haya incoado por las faltas disciplinarias derivadas de condena por sentencia penal.*

En cuanto al plazo de prescripción de esta clase de faltas, el artículo 21.2 de la Ley establece que: *Si el procedimiento se iniciase por cualquiera de las faltas disciplinarias derivadas de condena por sentencia penal, la prescripción comenzará a computarse desde que la sentencia sea firme, y, en todo caso, desde la fecha en que se acuerde el archivo de la ejecutoria penal.*

### **8.1.4. Jurisprudencia**

La Sala 5.<sup>a</sup> del Tribunal Supremo ha apreciado recientemente esta falta muy grave, entre otros, en los siguientes casos:

- Condena por delito contra la seguridad del tráfico en concurso con un delito de lesiones imprudentes: STS S. 5.<sup>a</sup> de 26 de noviembre de 2015.
- Condena por delito de falsedad en documento oficial: STS S. 5.<sup>a</sup> de 22 de diciembre de 2015.
- Condena por delito continuado de estafa: STS S. 5.<sup>a</sup> de 17 de julio de 2015.
- Condena por delito contra la seguridad vial y falta de lesiones: STS S. 5.<sup>a</sup> de 11 de mayo de 2015.
- Condena por delito de robo con violencia, delito de integración en grupo criminal y lesiones: STS S. 5.<sup>a</sup> de 4 de mayo de 2015.
- Condena por delito contra la salud pública: STS S. 5.<sup>a</sup> de 2 de junio de 2015.
- Condena por delito de lesiones en el ámbito familiar y detención ilegal: STS S. 5.<sup>a</sup> de 21 de diciembre de 2016.
- Condena por delito de lesiones por imprudencia: STS S. 5.<sup>a</sup> de 13 de diciembre de 2016.

## **8.2. Artículo 8.29**

Falta grave: artículo 8.29: *La condena en virtud de sentencia firme por un delito doloso, siempre que no constituya infracción muy grave, o por una falta dolosa cuando la infracción penal cometida esté relacionada con el servicio, o cause daño a la Administración o a los administrados.*

### **8.2.1. Consideraciones generales y bien jurídico protegido**

Como ya dijimos en el anterior apartado al estudiar la falta muy grave del artículo 7.13, la razón o fundamento de estas dos infracciones es el derecho indiscutible de la Administración Militar a exigir a quienes profesionalmente le sirven un plus de rectitud y moralidad, a fin de que su comportamiento público no comprometa el buen nombre de la Institución a la que pertenecen, ni deteriore la confianza que en ella tengan depositada los ciudadanos.

Exigencias estas a las que se puede sumar la de velar *por el buen nombre de la colectividad militar y por el suyo propio en cuanto miembro de ella, manifestando con su forma de proceder los principios que animan su conducta y el propósito de no dar motivo alguno de escándalo*<sup>21</sup>.

A diferencia de su precedente inmediato<sup>22</sup>, que solo establecía como falta disciplinaria las condenas penales por falta penal dolosa, el nuevo tipo disciplinario contiene dos subtipos; mantiene las condenas penales por falta penal dolosa e introduce las condenas por delito doloso cuando no constituyan infracción muy grave<sup>23</sup>.

Tal inclusión permite afirmar que las condenas penales por delito doloso impuestas a un miembro del Cuerpo de la Guardia Civil y que no sean constitutivas de falta muy grave, serán siempre falta grave y ello porque los requisitos que el tipo disciplinario establece *in fine*, únicamente los refiere a las condenas por falta penal dolosa, lo que significa que estas condenas solo serán falta disciplinaria: (1) si la infracción penal cometida está relacionada con el servicio, (2) si causa daño a la Administración o (3) si causa daño a los administrados. No concurriendo estos requisitos la condena penal por falta dolosa de que se trate, será impune en vía disciplinaria.

En ambos casos, el tipo disciplinario exige la condena por sentencia firme, esto es, que sea inatacable jurídicamente, bien por no haberse interpuesto los recursos correspondientes, bien por haberse agotado ya esta vía. La interposición de recurso de amparo no afecta a la firmeza de la sentencia.

### **8.2.2. Acción: conducta típica**

A diferencia del tipo disciplinaria del artículo 7.13 de la Ley, el hecho determinante de la comisión de la falta es la condena por sentencia firme.

Según reiterada jurisprudencia de la Sala 5.<sup>a</sup> del Tribunal Supremo el núcleo básico de la falta y correspondiente sanción es la Sentencia

---

<sup>21</sup> Art. 42 RR.OO.

<sup>22</sup> Art. 8.26 L.O. 11/1991.

<sup>23</sup> Art. 7.13: «Cometer un delito doloso condenado por sentencia firme, relacionado con el servicio o cualquier otro delito que cause grave daño a la Administración, a los ciudadanos o a las entidades con personalidad jurídica».

condenatoria y no el hecho que la motiva, no existiendo, por último, contradicción alguna en que se mantenga, por un lado, la condena penal firme como objeto de la corrección disciplinaria y, por otro lado, se tengan en cuenta los hechos que la Sentencia penal firme declara como probados como criterio determinante de la imposición de una y otra sanción en función de su gravedad, atendiendo para ello a la quiebra del deber de probidad que se produce como consecuencia de aquellos, pero sin olvidar, en ningún caso, que los hechos en cuestión se contemplan desde distinto ángulo: en la condena penal como vulneradores del bien jurídico protegido que se ve amparado y tutelado por dicha condena, y en la sanción administrativa el bien jurídico protegido es la protección de la existencia de probidad y moralidad que debe presidir la conducta de los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil<sup>24</sup>.

El tipo disciplinario, como antes se dijo, contiene dos subtipos:

*8.2.2.1. La condena en virtud de sentencia firme por un delito doloso, siempre que no constituya infracción muy grave*

La inclusión en el tipo disciplinario de las condenas por delito doloso, significa que toda condena por delito doloso, cualquiera que sea este, dará lugar a la exigencia de responsabilidad disciplinaria, bien a título de la falta muy grave del artículo 7.13 de la Ley, bien, a título de la presente falta grave y ello supone, de hecho y de derecho, un agravamiento de las consecuencias disciplinarias de las condenas penales respecto de las que contemplaba la derogada L.O. 11/1991.

*8.2.2.2. La condena en virtud de sentencia firme por una falta dolosa cuando la infracción esté relacionada con el servicio, o cause daño a la Administración o a los administrados*

El subtipo ha sustituido los conceptos de afectación *al servicio o al decoro de la Institución*, que exigía el anterior artículo 8.26 L.O. 11/1991 y que habían sido objeto extensa y clarificadora doctrina jurisprudencial<sup>25</sup>.

---

<sup>24</sup> SSTS 21 de octubre de 2004; 20 de febrero de 2006; 11 de julio de 2006 y 19 de octubre de 2006, entre otras.

<sup>25</sup> SSTS de 24 de junio de 1991; 3 de febrero de 1995 y 11 de junio de 2004, entre otras.

En abstracto, cualquier condena por falta penal dolosa tendrá relación con el servicio si tenemos en cuenta que la tarea propia de la Guardia Civil es, entre otras, la averiguación de los delitos y la persecución de los delincuentes para ponerlos a disposición judicial pues, resulta evidente que la eficacia de este Servicio se vería perjudicada si a los encargados de llevarlo a cabo se les pudiera imputar la perpetración de aquellos actos que, en interés de toda la sociedad, tienen como misión impedir, y ello ha hecho innecesario que el legislador introdujera requisito alguno distinto del de la condena penal por falta dolosa, luego si lo ha hecho, *el legislador está diciendo inequívocamente que no toda condena por falta penal dolosa configura la infracción disciplinaria, lo que obliga, en todo caso a «valorar los hechos configuradores de la falta penal – no únicamente la clase de falta cometida– dado que sólo así, apreciando sus motivos, su desarrollo, sus circunstancias, concluir con el exigible rigor si el servicio (...) resultó perjudicado»*<sup>26</sup> o la infracción penal causó daño a la Administración o a los administrados.

En cualquier caso, será necesario, además del «juicio de indignidad» que se deriva del desajuste entre la actuación enjuiciada y las normas reguladoras que establecen las obligaciones de los miembros del Instituto armado, a los efectos de considerar que se ha producido incidencia en el servicio o daño a la Administración, realizar un análisis casuístico en el que se determine si, además de la reprobación social que los hechos en sí merezcan, concurre un mínimo de acreditada trascendencia o difusión de los hechos más allá de la permanencia de estos en la estricta intimidad.

Por su parte, el concepto de administrados puede entenderse como sinónimo de persona, tanto física como jurídica, o como sujeto de una concreta relación administrativa preexistente lo que supondría que los actos realizados por el sujeto activo tuvieran relación con el servicio prestado por aquel o al menos, con su condición de miembro del Cuerpo.

### **8.3. Disposición adicional Segunda Comunicación de resoluciones judiciales**

«Los Jueces y Tribunales pondrán en conocimiento de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil toda resolución que

---

<sup>26</sup> SSSTS de 11 de junio de 2004.

ponga fin a los procesos por delito o falta que afecten al personal sujeto a la presente Ley».

La tipificación de las faltas muy grave y grave de condena, al igual que ya ocurría en la derogada L.O. 11/1991, determina la necesidad de incorporar especialidades, en la tramitación del procedimiento en el cual se depuren y en el cómputo del plazo de prescripción de las mismas, como antes dijimos, amén de establecer la obligación para los jueces y Tribunales de comunicar a la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil toda resolución que ponga fin a los procesos por delito o falta que afecten a un miembro del Cuerpo, a efectos de la adopción, en su caso, de las medidas previstas tanto en la legislación específica en materia de personal como en el ámbito disciplinario que hemos estudiado.

## **9. PREVARICACIÓN O ACTUACIÓN IRREGULAR**

### **9.1. Artículo 7.25**

Falta muy grave: 7.25: *«La adopción de acuerdos manifiestamente ilegales cuando con ello se cause perjuicio a la Administración, a los ciudadanos o a entidades con personalidad jurídica».*

#### **9.1.1. Consideraciones generales**

El artículo 7.25 es otro de los que aparecen tipificados por vez primera en el régimen disciplinario del empleado público, cuyo Estatuto Básico, aprobado por Ley 7/2007, de 12 de abril, ya incluyó la tipificación de esta falta muy grave.

Debemos partir del marco jurídico general de deberes y obligaciones y de principios básicos de actuación que debe observar todo miembro de la Guardia Civil, y que se recogen en artículo 5.1.c) y e) y 5.2 a) y b) de Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad:

- Adecuar su actuación al ordenamiento jurídico;
- Actuar con integridad y dignidad;
- Abstenerse de todo acto de corrupción y oponerse a él resueltamente;

- Colaborar con la Administración de Justicia y auxiliarla en los términos establecidos en la Ley;
- Impedir, en el ejercicio de su actuación profesional, cualquier práctica abusiva, arbitraria o discriminatoria que entrañe violencia física o moral;
- Observar en todo momento un trato correcto y esmerado en sus relaciones con los ciudadanos, a quienes procurarán auxiliar [...].

### **9.1.2. Bien jurídico protegido**

El bien jurídico protegido en sentido amplio es el servicio, si bien con la tipificación de esta conducta se trata de proteger el legítimo ejercicio de los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico a ciudadanos, entidades con personalidad jurídica y a la Administración.

### **9.1.3. Acción: conducta típica**

La conducta castigada en esta falta muy grave requiere:

1º. La *adopción de un acuerdo*. La adopción hace referencia a la producción, emanación o dictado de un determinado acto jurídico.

2º. Que el acuerdo sea *manifiestamente ilegal*, es decir, que vulnere el marco legal vigente, que infrinja una disposición con rango de ley y no cualquier otra norma del ordenamiento jurídico.

3º. Además de todo lo anterior, se tiene que causar un *perjuicio*, es decir un daño real, efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación con una persona o grupo de personas. En consecuencia, el daño o perjuicio habrá de ser cierto, ya producido, no considerándose lo eventuales perjuicios o los simples posibles.

Por otro lado, el perjuicio debe ocasionarse a la Administración o a los ciudadanos. Con respecto a la primera tendremos que acudir a lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (BOE núm. 236, de 2 de octubre de 2015)<sup>27</sup>.

---

<sup>27</sup> Artículo 2.1: «La presente Ley se aplica al sector público que comprende:

- a) La Administración General del Estado.
- b) Las Administraciones de las Comunidades Autónomas.
- c) Las Entidades que integran la Administración Local.

Dentro del concepto de *ciudadanos*, dado que existen en España ciudadanos que no ostentan la nacionalidad española pero forman parte de esa comunidad política, disfrutando de un derecho de voto restringido circunscrito al ámbito local, deberá también incluirse a los extranjeros residentes en nuestro país. Pero, además, hemos de tener en cuenta la actual regulación de la ciudadanía en el ámbito de la Unión Europea, recogida Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea:

*1. Se crea una ciudadanía de la Unión. Será ciudadano de la Unión toda persona que ostente la nacionalidad de un Estado miembro. La ciudadanía de la Unión será complementaria y no sustitutiva de la ciudadanía nacional.*

Por tanto, debemos considerar como ciudadano a los efectos del artículo que estamos examinando a cualquier persona que ostente derechos y obligaciones por razón de encontrarse en España. También a cualquier ciudadano de la Unión Europea. Pero no es descartable que la condición de ciudadano también recaiga en un no residente en España, no nacional de la Unión Europea (piénsese en un Guardia Civil desempeñando sus funciones en el extranjero).

En cuanto a las *entidades con personalidad jurídica*, que podrán ser tanto públicas como privadas, ya que la L.O. 12/2007 no dife-

---

d) El sector público institucional.

2. El sector público institucional se integra por:

a) Cualesquiera organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes de las Administraciones Públicas.

b) Las entidades de derecho privado vinculadas o dependientes de las Administraciones Públicas que quedarán sujetas a lo dispuesto en las normas de esta Ley que específicamente se refieran a las mismas, en particular a los principios previstos en el artículo 3, y en todo caso, cuando ejerzan potestades administrativas.

c) Las Universidades públicas que se regirán por su normativa específica y supletoriamente por las previsiones de la presente Ley.

3. Tienen la consideración de Administraciones Públicas la Administración General del Estado, las Administraciones de las Comunidades Autónomas, las Entidades que integran la Administración Local, así como los organismos públicos y entidades de derecho público previstos en la letra a) del apartado».

rencia, habrá que incluir en dicho concepto a todas las personas jurídicas, que son las personas contrapuestas a las físicas, que gozan de personalidad jurídica propia y, en consecuencia, capacidad para actuar como sujetos de derecho, esto es, capacidad para adquirir y poseer bienes de todas clases, para contraer obligaciones y ejercitar acciones judiciales, tal y como se regula en el artículo 38 del Código Civil.

#### **9.1.4. Sujetos activos y pasivos**

Sujeto activo lo podrá ser cualquier miembro de la Guardia Civil.

Sujetos pasivos lo podrán ser la Administración, las entidades con personalidad jurídica o cualquier ciudadano.

Llama la atención el hecho de que entre los posibles sujetos pasivos de esta falta muy grave no se incluya a los subordinados, lo que induce a pensar que no será castigada la adopción de los acuerdos manifiestamente ilegales cuando perjudiquen a los subordinados. Y entendemos que no cabe interpretar el concepto de Administración en un sentido tan amplio como para incluir en ella a los subordinados a los efectos de aplicación de este tipo disciplinario (salvo, lógicamente, que la conducta implique un efectivo perjuicio a la Administración), pues, además, cuando el legislador ha querido distinguir e incluir expresamente como sujetos pasivos de una falta muy grave a la Administración y a los subordinados, lo ha hecho, por ejemplo, en el artículo 7.7 L.O. 12/2007 (el abuso de atribuciones que cause grave daño a los ciudadanos, a entidades con personalidad jurídica, a los subordinados o a la Administración).

*Vid.* SSTC 97/1985, 107/1986, y SSTS, Sala Quinta, de 6 de julio de 1998, 10 de mayo de 2000, 8 de febrero de 2001, 11 de enero de 2002, 20 de diciembre de 2002, 31 de marzo de 2003, 20 de mayo de 2003 y 23 de marzo de 2005.

#### **9.2. Artículo 8.14**

Falta grave: artículo 8.14. «La intervención en un procedimiento administrativo cuando se dé alguna de las causas de abstención legalmente señaladas».

### 9.2.1. Consideraciones generales

A diferencia de lo que ocurre en los regímenes disciplinarios de los funcionarios de la Administración General del Estado y de los miembros del Cuerpo Nacional de Policía, la conducta sancionadora en este precepto no estaba recogida como falta disciplinaria alguna en la anterior normativa del régimen disciplinario de la Guardia Civil.

En la L.O. 11/1991 no existía un artículo similar al que nos ocupa, siendo entonces —y ahora— una circunstancia muy frecuente y habitual la de que un miembro de la Guardia Civil instruyese un procedimiento administrativo o actuase como secretario (incluyendo entre los procedimientos administrativos a los disciplinarios). Y no era extraño que se iniciaran incidentes de recusación contra ellos y que, incluso, alguno fuese resuelto acordando que se apartase el instructor o el secretario del procedimiento por estimarse que concurría una causa de abstención. Como tampoco lo era que alguno de ellos se abstuviera de tomar parte en el procedimiento por las mismas causas.

Por supuesto, hay que señalar que en ninguno de esos casos se adoptó medida disciplinaria alguna contra el instructor o el secretario que se abstuvieron o fueron recusados. Ello nos debe dar ya alguna pista sobre la concreta conducta que es objeto de sanción en este artículo, porque a primera vista parece que la falta se entiende cometida por el mero hecho de existir la causa de abstención o recusación.

La Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, determina los principios básicos de actuación de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. Así, por un lado, el artículo 5.1.c) señala que son los de adecuación al ordenamiento jurídico, el de actuar con integridad y dignidad, el deber de abstenerse de todo acto de corrupción y el de oponerse a él resueltamente. De otro lado, el artículo 5.1.e) dispone que los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad colaborarán con la Administración de Justicia y la auxiliarán en los términos establecidos en la Ley.

Por parte, la Sala V del Tribunal Supremo, en su STS (Sala de lo Militar) de 17 de julio de 2000 (RJ 2000, 7393) suscribió que *lo que la Ley quiere evitar, al establecer las causas de abstención y en su caso de recusación, que contiene en su articulado, es la mediatización por el*

*contacto personal y el trato cotidiano con superiores o subordinados, afectados por el procedimiento de que aquellos conozcan (...) lo que del Instructor cabe reclamar, ex artículo 24 y 103 Constitución Española, no es que actúe en la situación de imparcialidad personal y procesal, que constitucionalmente se exige a los órganos judiciales cuando ejercen la jurisdicción, sino que actúe con objetividad (...), es decir, desempeñando sus funciones en el procedimiento con desinterés personal (...)*

Estas obligaciones y deberes son las que resultan más afectadas, de entre todos los que rigen para las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, con la conducta que sanciona el artículo 8.14 L.O. 12/2007.

### **9.2.2. Bien jurídico protegido**

Con carácter general se puede entender que el bien jurídico protegido es el servicio pero había que concretar más y señalar que resulta afectado el deber de neutralidad, imparcialidad y el de ajustarse estrictamente al ordenamiento jurídico que debe presidir la actuación de todo miembro de la Guardia Civil y, especialmente, del que toma parte en un procedimiento administrativo.

### **9.2.3. Acción: conducta típica**

La acción que se sanciona por el artículo 8.20 consistente en intervenir en un procedimiento administrativo concurriendo alguna causa de abstención. Para concretar adecuadamente la acción típica, conviene abordar por separado de cada uno de los aspectos que conforman el tipo disciplinario.

1. En primer lugar se ha de determinar en qué consiste la acción. La acción consiste en *intervenir* en el procedimiento administrativo. Entendemos que en un procedimiento, cuando se habla de abstención o recusación, no intervienen los interesados o el expedientado. A estos efectos solo intervienen la autoridad que ordena el inicio de un procedimiento, los funcionarios que son designados como instructor y secretario y, finalmente, la autoridad competente para resolverlo.
2. La intervención se ha de producir en un *procedimiento administrativo*. Parece claro que el legislador se refiere al procedimiento administrativo como contrapuesto al procedimiento judicial y,

por tanto, todos aquellos procedimientos que se tramiten en el ámbito de la Administración tendrán esa consideración, incluidos los procedimientos disciplinarios.

3. Otro punto que debe ser tratado de forma autónoma y clarificado es el de *cuándo se dan* las causas de recusación a efectos de lo dispuesto en este artículo. Cabe plantearse si las causas se dan cuando efectivamente concurren en el afectado, o es necesario que se declare la existencia de una determinada causa para considerar que *se ha dado*. Entendemos que el objetivo perseguido con este precepto no es sancionar de forma automática la participación en el procedimiento cuando se dé la cusa de abstención. En otro caso, se podría llegar a un posible colapso con motivo de la paralización de los procedimientos ante el temor de los intervinientes de ser sancionados, por ejemplo, porque instruyan un expediente disciplinario y piensen que pueda concurrir una causa de recusación como la enemistad manifiesta o la de mantener o haber mantenido una relación de servicio con el expedientado, sobre la que no están seguros, y que se declare después. Ante la perspectiva de una posible sanción, la reacción más lógica sería la de abstenerse en el procedimiento en espera de lo que se resuelva por la autoridad competente.

Por ello, lo más razonable es entender que las causas de recusación se dan cuando así efectivamente se acuerde por la autoridad competente. Por ejemplo, en el caso del procedimiento establecido en la L.O. 12/2007, la Autoridad encargada de resolver el incidente de recusación que se plantee es la misma que nombró al instructor y secretario. Si planteado el incidente, dicha Autoridad acuerda que concurre una causa de abstención, si el afectado por ella continúa interviniendo en el procedimiento es cuando incurrirá en responsabilidad disciplinaria conforme a lo dispuesto en el artículo 8.14 L.O. 12/2007. Por tanto, no bastará con que sea recusado por el expedientado, ni siquiera que objetivamente concorra la causa, sino que tal concurrencia debe ser formalmente declarada por la Autoridad que resuelva sobre la abstención o la recusación.

Además de todo lo anterior, las causas de abstención que se den deben ser las legalmente señaladas, es decir, hay que concretar en qué

legislación se encuentran recogidas las causas de abstención. En principio, las causas de abstención dependerán del procedimiento de que se trate. Con carácter general, para los procedimientos administrativos de las Administraciones Públicas, las causas de abstención se encuentran recogidas en el artículo 23 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (BOE núm. 236, de 2 de octubre de 2015)<sup>28</sup>.

---

<sup>28</sup> *Artículo 23. Abstención.*

1. Las autoridades y el personal al servicio de las Administraciones en quienes se den algunas de las circunstancias señaladas en el apartado siguiente se abstendrán de intervenir en el procedimiento y lo comunicarán a su superior inmediato, quien resolverá lo procedente.

2. Son motivos de abstención los siguientes:

- a) Tener interés personal en el asunto de que se trate o en otro en cuya resolución pudiera influir la de aquél; ser administrador de sociedad o entidad interesada, o tener cuestión litigiosa pendiente con algún interesado.
  - b) Tener un vínculo matrimonial o situación de hecho asimilable y el parentesco de consanguinidad dentro del cuarto grado o de afinidad dentro del segundo, con cualquiera de los interesados, con los administradores de entidades o sociedades interesadas y también con los asesores, representantes legales o mandatarios que intervengan en el procedimiento, así como compartir despacho profesional o estar asociado con éstos para el asesoramiento, la representación o el mandato.
  - c) Tener amistad íntima o enemistad manifiesta con alguna de las personas mencionadas en el apartado anterior.
  - d) Haber intervenido como perito o como testigo en el procedimiento de que se trate.
  - e) Tener relación de servicio con persona natural o jurídica interesada directamente en el asunto, o haberle prestado en los dos últimos años servicios profesionales de cualquier tipo y en cualquier circunstancia o lugar.
3. Los órganos jerárquicamente superiores a quien se encuentre en alguna de las circunstancias señaladas en el punto anterior podrán ordenarle que se abstengan de toda intervención en el expediente.
4. La actuación de autoridades y personal al servicio de las Administraciones Públicas en los que concurren motivos de abstención no implicará, necesariamente, y en todo caso, la invalidez de los actos en que hayan intervenido.
5. La no abstención en los casos en que concorra alguna de esas circunstancias dará lugar a la responsabilidad que proceda.

En la anterior L.O. 11/1991, las causas de abstención que eran de aplicación a los procedimientos administrativos sancionadores en el ámbito de la Guardia Civil se encontraban recogidas en el artículo 53 de la Ley Orgánica 2/1989, de 13 de abril, Procesal Militar (en adelante LPM), toda vez que el artículo 41.1 L.O. 11/1991 se remitía a la citada ley procesal: *Serán de aplicación al Instructor y al Secretario las causas de recusación establecidas en la legislación procesal militar*. En consecuencia en los procedimientos disciplinarios se aplicaban las reglas del artículo 53 LPM y en los restantes procedimientos administrativos las del artículo 28 LRJ-PAC.

Con la Ley 12/2007 se plantea otra cuestión, y es que esta no señala cuáles son las causas de abstención y recusación aplicable al disciplinario. El artículo 53 L.O. 12/2007 tan solo dispone de la recusación ejercita desde el momento en que el interesado tenga conocimiento de los designados como instructor y secretario y que la abstención y la recusación ante la Autoridad que acordó el nombramiento. La Disposición adicional primera de la propia L.O. 12/2007, establece las normas de aplicación supletoria: *En todo lo no previsto será de aplicación supletoria la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y la Ley de 13 de abril, Procesal Militar*.

Por tanto, aparentemente, no se resuelve el problema de cuál de las dos leyes es supletoria. A nuestro juicio, debe ser de aplicación la primera a la que parece que da presencia el legislador al citarla en primer lugar.

### **9.3. Artículo 8.34**

Falta grave artículo 8.34: «Eludir la tramitación o resolución de cualquier asunto profesional conscientemente una actuación a la que venga obligado por su función, destino».

#### **9.3.1. Consideraciones generales**

Gramaticalmente *eludir* significa huir de la dificultad, esquivarla o salir de algún artificio. La elusión implica una acción querida y conocida de evasión, por lo tanto dolosa. No es posible la comisión imprudente de la presente falta que se incardinaría en el tipo leve del 7.13.

Es indiferente el móvil que persiga el actor. De lo que se trata es de no dar curso o de resolución consciente y delibera de todos aquellos asuntos que le correspondiere resolver por su función o cargo. Por lo tanto, con la presente falta se castiga la elusión de:

1. La tramitación; esto es, el no dar curso a los asuntos siempre que se tenga la obligación de hacerlo en razón de su función o cargo; y,
2. La resolución de los asuntos. El precepto persigue la respuesta expresa en los supuestos que le corresponda a la autoridad o mando competente para resolver.
3. Omitir conscientemente una actuación a la que se esté obligado por su destino o cargo. Se trata de una infracción en la que la modalidad de actuación es la comisión por omisión. Tan solo es admisible la comisión dolosa (dolo directo) teniendo en cuenta a que el propio tipo exige que debe ser «consciente».

En lo tocante a las funciones que tiene encomendado cada componente de la Institución, habrá que estar a las genéricas de todo Guardia Civil, como a las particularidades que en función de su concreto puesto de trabajo tiene asignadas. Por constituir el catálogo de las funciones genéricas, marco de actuación para todo componente de la Guardia Civil, reproducimos aquí los artículos 11 y 12 de la LDGC.

#### **9.4. Artículo 9.17**

Falta leve artículo 9.17: «La falta de diligencia en la tramitación de las denuncias, peticiones o reclamaciones, así como su no tramitación cuando hubieran sido formuladas en debida forma».

##### **9.4.1. Consideraciones generales**

Con este precepto se castigan dos conductas:

1. La falta de diligencia en la tramitación de denuncias, peticiones o reclamaciones. La falta de diligencia implica la falta de celo, el incumplimiento de plazo que aunque el precepto no lo consigne expresamente, debe producir algún efecto ya sea en el administrado o en la Administración. Si no se tramitase, pueden darse dos supuestos:

- Que se trate de denuncias, en cuyo caso el hecho podría ser subsumible en el presente tipo a salvo de lo que posteriormente se dirá.
  - Que sea una petición o reclamación. En este caso, del doble juego de este precepto y el art. 8.34, hay que concluir que estaríamos ante una falta grave de elusión en tramitación de asuntos profesionales.
2. La no tramitación de denuncias. Hay que tener en cuenta que, si de denuncias por ilícitos penales se trata, la no tramitación de una denuncia puede ser constitutiva de delito *ex art. 408 CP*, bajo la rúbrica de «omisión del deber de perseguir delitos».

*Art. 408 CP: La autoridad o funcionamiento que, faltando a la obligación de su cargo, dejare intencionadamente de promover la persecución de los delitos de que tenga noticia o de sus responsables, incurrirá en la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de seis meses a dos años.*

Se exige además que las denuncias hayan sido formuladas en «debida forma». Habida cuenta el antiformalismo que preside la presentación de una denuncia por un particular, en los supuestos no presentados en la forma reclamada por el tipo hay que incluir, únicamente, las denuncias formuladas anónimamente, ya que en otro supuesto, tras la mera declaración de conocimiento por parte del denunciante, el agente está obligado a tramitar la denuncia aunque el actor «no quiera escribir». En estos supuestos, bastará la comparecencia del agente que escuchó el relato de hechos para materializar la denuncia. Pero, repetimos dado el carácter antiformalista de la denuncia, la no tramitación del anónimo sería el único supuesto subsumible en el tipo que describimos.

## **10. EXHIBICIÓN O USO INDEBIDO DE ARMAS**

### **10.1. Artículo 8.23**

Falta grave artículo 8.23: «La ostentación o utilización de armas sin causa justificada, así como su uso en acto de servicio o fuera de él infringiendo los principios y normas que regulan su empleo».

### *10.1.1. Consideraciones generales*

Este tipo disciplinario encuentra su equivalente en la anterior Ley Orgánica 11/1991, de 17 de junio de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil que, en su artículo 8.6 consideraba como falta grave: «Usar armas en acto de servicio o fuera de él con infracción de las normas que regulan su empleo».

Las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado tienen, en el ámbito de la seguridad ciudadana, el monopolio del uso de las armas para cumplir las normas que le son constitucionalmente reconocidas y que, conforme a lo señalado en el artículo 9 104.1 CE son las de:

«proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana».

Ese monopolio en el uso de las armas ha generado, simultáneamente, una honda preocupación sobre el escrupuloso uso que de las mismas ha de haberse, para evitar los daños que a las personas o a sus bienes, puedan resultar de un uso inadecuado de estas armas.

Tanto por vía legal, reglamentaria o a través de normativa interna se ha ido delimitando, cada vez con mayor rigor, el modo, forma y manera en que las armas puedan ser utilizadas por los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado sustancialmente, con un criterio estricto y restrictivo.

Ya, en la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado se establece en su artículo 5.2:

- c) En el ejercicio de sus funciones deberán actuar con la decisión necesaria y sin demora cuando de ello dependa evitar un daño grave, inmediato e irreparable; rigiéndose al hacerlo de los principios de congruencia, oportunidad y proporcionalidad en la utilización de los medios a su alcance.*
- d) Solamente deberán utilizar las armas en las situaciones en que exista un riesgo racionalmente grave para su vida, su integridad física o la de terceras personas, o en aquellas circunstancias que puedan superar un grave riesgo para la seguridad ciudadana y*

*de conformidad con los principios a los que se refiere el apartado anterior.*

El Guardia Civil debe asumir el factor riesgo que conlleva el ejercicio de la fuerza y mostrar suficiencia y serenidad en el manejo de las armas, incluso en situaciones peligrosas, evitando el abuso de autoridad que supone el recurso innecesario de armas. Se trata de poner veto a la actuación arbitraria del Guardia Civil, castigándose como falta grave, tratando de evitar, en un estado anterior, las consecuencias más graves. El Guardia Civil debe observar la importancia de este precepto, que pertenece al ámbito propio de deberes profesionales tanto en la ejecución del servicio, que garantice una actuación correcta y eficaz, como fuera él.

#### ***10.1.2. Bien jurídico protegido***

El bien jurídico protegido por el precepto es la integridad tanto física como moral de las personas así como de sus bienes.

Esta integridad personal y material pueden ponerse en peligro en mayor o menor grado, con un actuar negligente o contrario a la norma por parte de los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil sujetos a la Ley Disciplinaria.

#### ***10.1.3. Acción: conducta típica***

El precepto que se analiza es más extenso y completo que el análogo recogido en el artículo de la Ley Orgánica 11/1991, de 17 de junio de Régimen Disciplinario. Fruto de la experiencia resultante de su aplicación el tipo incorpora elementos que se echaban en falta en la regulación anterior. Ya, no se sanciona sólo el uso de las armas en sentido estricto sino que, este concepto se amplía señalando expresamente como sancionable la «ostentación de armas».

La conducta típica estaría conformada por:

- a) La acción: ostentar o utilizar armas.
- b) El objeto: las armas.
- c) Elemento circunstancial de tiempo: de servicio o fuera de él.
- d) Elemento intencional: sin causa justificada.

- e) Elemento normativo: con infracción de los principios y normas que regulan su empleo. Las novedades respecto de la regulación anterior se encuentran fundamentalmente en:
- Que se sanciona no sólo el uso sino también la mera ostentación de armas sin causa justificada. Los datos sentados por la experiencia han demostrado que un gran número de estas infracciones se cometían por la mera exhibición del arma que, obligaba a considerarla –con un sentido amplio– como uso de armas.
  - La incorporación del concepto «principios» como elemento susceptible de su vulneración junto con las normas específicas que puedan existir en la materia.

Comenzando con la *ostentación o utilización de armas*, el mero hecho de servirse un arma, bien sea mostrándola simplemente o bien utilizándola de cualquier forma puede servir de soporte para la infracción que se analiza.

Por *arma* han de entenderse, a falta de una reglamentación específica sobre las mismas, todas aquellas que pertenezcan a la dotación reglamentaria del Cuerpo de la Guardia Civil, tanto las pistolas, revólveres, fusiles, carabinas, etc. —que pueden incorporarse al concepto de armas de fuego—; como defensas de caucho, eléctricas, bolas de caucho, granadas lacrimógenas, sprays, aerosoles; explosivos; armas blancas, etc.

El tipo no distingue entre armas reglamentarias o no, luego se infringe el tipo cuando la conducta prohibida se realiza utilizando, también armas particulares ya sea de servicio o fuera de él.

En lo tocante al elemento circunstancial de tiempo: el *servicio o fuera de él*, destacar que en ese elemento del tipo no existe ninguna diferencia con la regulación anterior.

Se castiga así el incumplimiento de las normas que regulan el uso de las armas, tanto en el caso de encontrarse de servicio como fuera de él. A pesar de ello las consecuencias jurídicas no serán idénticas en ambos casos. La apreciación de una y otra situación será determinante para el caso de exigencia de responsabilidad penal; no es lo mismo actuar como agentes de la Autoridad que como un particular. Por ello

no se considera innecesario establecer unas breves consideraciones respecto de ambas situaciones.

Ha de entenderse como acto de servicio aquel reglamentariamente ordenado dentro del ámbito de competencia y funciones de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado.

En esta materia ha de hacerse una precisión con respecto a la interpretación de servicio permanente que hacen determinadas Leyes y Reglamentos. Debe establecer como concepto básico que la continuidad con carácter absoluto e indefinido en el servicio es inadmisibile. Una cosa es la disponibilidad permanente para intervenir en todo momento y lugar en materia de las competencias de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y otra entender que esa disponibilidad permanente pueda ser considerada acto de servicio.

El que *no exista causa justificada* es un elemento introducido en la nueva Ley Disciplinaria de la Guardia Civil y que, podría considerarse obvio o redundante ya que si se actúa con causa justificada no operaría el ilícito disciplinario en aplicación de la eximente de responsabilidad criminal del artículo 20.7 del Código Penal: «obrar en cumplimiento de un deber o ejercicio legítimo de oficio o cargo» cuyo primer requisito esencial es: que ha de tratarse necesariamente de autoridad o de sus agentes, hallándose los mismos en el ejercicio de una función pública a ellos encomendada.

Cuestión distinta sería que, existiendo causa justificada hubiera una extralimitación en la ostentación principal de la prohibición que describe el precepto. Se utiliza la técnica de remisión a otras normas, para saber con exactitud qué es lo que se prohíbe y sanciona. Es por tanto, una «norma en blanco» que para su correcta tipificación y estudio debemos acudir a las normas de referencia. Hemos de considerar, a los efectos que se dirán, dos grupos de normas afectados por esta infracción disciplinaria.

Un primer conjunto de normas que regulan *ad intra* el uso de las armas que dando la especial preparación técnica y adiestramiento de los componentes del Cuerpo comprendería las Circulares Instrucciones, órdenes generales, normas de régimen interior sobre prestación de servicios de armas o incluso normas técnicas de fabricación sobre

las características y funcionamiento de cada modelo o tipo de arma. Por ejemplo, sobre servicios de tiro, sobre limpieza del armamento, su mantenimiento, manipulación, sobre prestación de servicios en evitación de disparos fortuitos al efectuar el municionamiento o alimentación del arma, y otras conductas con repercusión interna en acuartelamientos o Unidades.

En un segundo nivel, se comprenden el grupo normativo que regula *ad intra* uso de las armas, en su vertiente exterior, en la ejecución de servicios de seguridad ciudadana y otras que reviertan directamente sobre la comunidad, en este segundo grupo se encuentran los preceptos, que veremos en detalle a continuación contenidos en la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

Cualquiera que sea la norma de aplicación la primera regla general admitida por la jurisprudencia como por la legislación es que; el empleo de las armas tiene carácter restrictivo; es decir, la excepcionalidad, como se refleja del artículo 52 d) de la Ley Orgánica 2/1986, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado en la que expresamente se señala: «solamente deberán utilizarse la armas en las actuaciones en que exista peligro racional grave para su vida, integridad física o la de terceras personas, o en aquellas circunstancias que puedan suponer un grave riesgo para la seguridad ciudadana o conforme a los principios a que se refiere el apartado anterior».

Aquí precisamente aparece un elemento del tipo incorporada en la nueva Ley Disciplinaria del Cuerpo: la infracción de los principios que regulan su empleo, como se señala en el artículo 5.2 c) del texto citado: «en el ejercicio de sus funciones deberán actuar con la decisión necesaria y sin demora cuando de ello dependa evitar un riesgo grave, inmediato e irreparable; rigiéndose al hacerlo por los principios de congruencia, oportunidad y proporcionalidad en la utilización de los medios a su alcance». Veremos brevemente cada uno de ellos:

- **Congruencia:** se refiere a la capacidad de elegir entre un medio y otro susceptible de ser aplicado a la situación concreta. Las fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado disponen de una multiplicidad de medios concretos: armas de fuego, botes lacrimógenos, bolas de caucho, etc., la elección de un medio y otro en función de la situación concreta determinará

la congruencia o no entre los medios y situación y deberá ser valorada caso por caso sin que pueda un ejercerse un criterio objetivo único.

- Oportunidad. No será necesario el uso de las armas si, racionalmente, la misión encomendada puede cumplirse con otro medio no violento. Esta necesidad debe obtenerse del examen del hecho y puede depender de circunstancias personales (peligrosidad del sujeto, número de agentes), de lugar (descampado, lugar público concurrido, etc.), o de tiempo (posibilidad de duración en la intervención).
- Proporcionalidad. Es simplemente la prohibición del exceso e igualmente ha de analizarse en el caso concreto con sujeción a los siguientes elementos de valoración:
  - La comparación de los bienes enfrentados.
  - La obligación de causar el menor daño posible.
  - La respuesta gradual y apropiada a cada situación.

Al igual que en otros ilícitos disciplinarios la justificación se encuentra en el principio de sujeción especial del funcionamiento público que, por los mismos hechos puede ser sancionado en vía penal y en vía disciplinaria sin afectación al principio de *non bis idem*, conforme reiterada jurisprudencia que excusa su cita.

## **15. Faltas contra los deberes de neutralidad e imparcialidad**

*María Eugenia Ruiz Hernández  
Teniente coronel auditor*

### **1. LA VIOLACIÓN DE LA NEUTRALIDAD O INDEPENDENCIA POLÍTICA O SINDICAL EN EL DESARROLLO DE LA ACTUACIÓN PROFESIONAL (FALTA MUY GRAVE, ART. 7.2 LORDGC)**

#### **1.1. Consideraciones generales**

No puede iniciarse este capítulo sin hacer mención expresa a la relación especial de sujeción que une a los miembros de las Fuerzas Armadas y de los Institutos armados de naturaleza militar con la Administración, de la que derivan ciertas limitaciones en el ejercicio de los derechos fundamentales de dicho personal y determinadas reglas de actuación que deben ser tenidas en cuenta en el marco de sus actividades, tanto profesionales como privadas.

Tal y como señala Fernández García<sup>1</sup>, dichas limitaciones derivan en primer término de la Constitución española (CE), a saber, artículo

---

<sup>1</sup> FERNÁNDEZ GARCÍA, Isidro, *Los derechos fundamentales de los militares*, Ministerio de Defensa, Madrid, 2015, p. 86.

25.3 relativo a la imposición de sanciones privativas de libertad por la Administración militar<sup>2</sup>; artículo 28.1, derecho de sindicación<sup>3</sup>; y 29.2, derecho de petición<sup>4</sup>. No obstante, la existencia de otros principios de especial relevancia constitucional como son, la disciplina y el de neutralidad política determinan, según la jurisprudencia constitucional, la imposición de otras restricciones al ejercicio de determinados derechos fundamentales de los militares y guardias civiles.

La STC 219/2001, de 31 de octubre (FJ 5), señala los límites a las mismas. Así, establece un límite formal, de manera que los derechos fundamentales solo podrán ser constreñidos mediante Ley Orgánica<sup>5</sup>, y otros de carácter material, cuya finalidad es preservar en la mayor extensión posible el contenido de los derechos fundamentales o bienes de relevancia constitucional que se pretenden limitar. Con esta finalidad se exige que la restricción sea cierta, previsible, proporcionada y respetuosa con dicho derecho fundamental.

Por tanto, tal y como han afirmado tanto el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) como el Tribunal Constitucional (TC), los miembros de ciertos colectivos, en virtud de la función que desempeñan al servicio de un objetivo constitucionalmente relevante, quedan sometidos a restricciones específicas y jurídicamente más estrictas, en atención a sus peculiaridades y a las misiones que se le atribuyen.

---

<sup>2</sup> Artículo 25.3 CE. La Administración civil no podrá imponer sanciones que, directa o subsidiariamente, impliquen privación de libertad.

<sup>3</sup> 28.1 CE. Todos tienen derecho a sindicarse libremente. La ley podrá limitar o exceptuar el ejercicio de este derecho a las Fuerzas o Institutos armados o a los demás Cuerpos sometidos a disciplina militar y regulará las peculiaridades de su ejercicio para los funcionarios públicos. La libertad sindical comprende el derecho a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, así como el derecho de los sindicatos a formar confederaciones y a fundar organizaciones sindicales internacionales o afiliarse a las mismas. Nadie podrá ser obligado a afiliarse a un sindicato.

<sup>4</sup> Artículo 29.2 CE. Los miembros de las Fuerzas o Institutos armados o de los Cuerpos sometidos a disciplina militar podrán ejercer este derecho sólo individualmente y con arreglo a lo dispuesto en su legislación específica.

<sup>5</sup> Artículo 81.1 CE. Son leyes orgánicas las relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas.

Centrándonos en el concreto supuesto de estudio, la neutralidad o independencia política o sindical es una limitación a los derechos fundamentales de los miembros de la Guardia Civil, entre los que podemos citar, entre otros, el derecho a la libertad de expresión o sindical, derivado del respeto a la instituciones y autoridades que desempeñan actividades de dicha índole, de manera que aquellos que tienen asignadas las misiones establecidas en el artículo 8 CE<sup>6</sup> no puedan realizar manifestaciones, ni llevar a cabo actuaciones, que expresen una orientación política<sup>7</sup>, y con ello exteriorizar una actitud favorable o contraria a un partido político, sindicato o su ideología.

### **1.1.1. Concordancias**

La Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil (LODDGC) en su artículo 7, libertad de expresión y de información, recoge que:

1. Los Guardias Civiles tienen derecho a la libertad de expresión y a comunicar y recibir libremente información en los términos establecidos por la Constitución, con los límites que establece su régimen disciplinario, el secreto profesional y el respeto a la dignidad de las personas, las instituciones y los poderes públicos.
2. En asuntos de servicio o relacionados con la Institución el ejercicio de estos derechos se encontrará sujeto a los límites derivados de la observancia de la disciplina, así como a los deberes de neutralidad política y sindical, y de reserva.

El artículo 8.3, derecho de reunión y manifestación, estipula que:

En todo caso no podrán asistir a manifestaciones o reuniones vistiendo el uniforme reglamentario, ni portando armas y deberán respetar las exigencias de neutralidad propias de la condición de Guardia Civil.

---

<sup>6</sup> Artículo 8.1 CE. Las Fuerzas Armadas, constituidas por el Ejército de Tierra, la Armada y el Ejército del Aire, tienen como misión garantizar la soberanía e independencia de España, defender su integridad territorial y el ordenamiento constitucional.

<sup>7</sup> Así lo establece de forma clara la STS, Sala V, de 17 de julio de 2006 (FJ 4º, apartado 6) al expresar que «los militares no pueden pronunciar opiniones institucionales ni manifestarse públicamente sobre una iniciativa legislativa, sin quebrantar con ello la debida neutralidad política».

Y el artículo 18 del mismo texto normativo relativo a la neutralidad e imparcialidad establece que:

1. Los miembros de la Guardia Civil no podrán fundar ni afiliarse a partidos políticos o sindicatos ni realizar actividades políticas o sindicales.
2. En el cumplimiento de sus funciones, los Guardias Civiles deberán actuar con absoluta neutralidad política y sindical, respetando los principios de imparcialidad y no discriminación por razón de sexo, origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad, orientación sexual, lengua, opinión, lugar de nacimiento o vecindad o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.

Por los que respecta al Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero, por el que se aprueban las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas (RROOFAS), su artículo 5, actuación del militar como servidor público, determina que:

Deberá actuar con arreglo a los principios de objetividad, integridad, neutralidad, responsabilidad, imparcialidad, confidencialidad, dedicación al servicio, transparencia, ejemplaridad, austeridad, accesibilidad, eficacia, honradez y promoción del entorno cultural y medioambiental.

El artículo 12 del citado Real Decreto, derechos fundamentales y libertades públicas, especifica que:

En su actuación el militar respetará y hará respetar los derechos fundamentales y libertades públicas reconocidos en la Constitución, sin perjuicio de que en su ejercicio deba atenerse a las limitaciones legalmente establecidas en función de su condición militar.

Por lo que respecta a la Ley de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas (LORDFAS), dicho texto legal recoge en su artículo 7.32 la falta grave de:

Efectuar con publicidad manifestaciones o expresar opiniones que supongan infracción del deber de neutralidad política o sindical. Fundar un partido político o sindicato, así como constituir una asociación que, por su objeto, fines, procedimientos o cualquier otra circunstancia conculque los deberes de neutralidad política o sindical.

Afiliarse a este tipo de organizaciones o promover sus actividades, publicitarlas, así como inducir o invitar a otros militares a que lo hagan. Ejercer cargos de carácter político o sindical, o aceptar candidaturas para ellos, sin haber solicitado previamente el pase a la situación legalmente establecida. Todo ello sin perjuicio de lo dispuesto en las normas específicamente aplicables a los reservistas.

Y en su artículo 8.13 la falta muy grave de:

Infringir reiteradamente los deberes de neutralidad política o sindical, o las limitaciones en el ejercicio de las libertades de expresión o información, de los derechos de reunión y manifestación y del derecho de asociación política o profesional.

Por su parte la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad (LOFCS), en su artículo 5 establece que:

Son principios básicos de actuación de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad los siguientes:

1. Adecuación al ordenamiento jurídico, especialmente:

b) Actuar, en el cumplimiento de sus funciones, con absoluta neutralidad política e imparcialidad y, en consecuencia, sin discriminación alguna por razón de raza, religión u opinión.

Y en consecuencia de ello, la Ley Orgánica 4/2010, de 20 de mayo, del Régimen disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía (LRDCNP) tipifica en su artículo 7, apartados n) y o) como falta muy grave:

n) Toda actuación que suponga discriminación por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual, sexo, lengua, opinión, lugar de nacimiento o vecindad, o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.

o) La obstaculización grave al ejercicio de las libertades públicas y derechos sindicales. Y en el artículo 8. o), del mismo texto normativo califica como falta grave:

Impedir, limitar u obstaculizar a los subordinados el ejercicio de los derechos que tengan reconocidos, siempre que no constituya falta muy grave.

## **1.2. Bien jurídico protegido**

El bien jurídico protegido por este precepto es el deber de neutralidad e imparcialidad, incardinado en el bien jurídico genérico de la disciplina, recogido, como ya se ha señalado en la LODDGC, y de forma específica en el art. 18.2.

Tal y como señala Fernández García «la disciplina garantiza no solo la unidad y cohesión jerárquica de las FAS sino el principio de neutralidad política».

De conformidad con la STS, Sala Quinta, de 9 mayo 2005 (FJ 3), la disciplina no es otra cosa que el acatamiento del militar, en todos sus actos, al conjunto de normas que regulan el comportamiento de los miembros de las Fuerzas Armadas, y ese acatamiento, con su conducta y con sus palabras, asegura la eficacia de las misiones que tienen encomendadas. Así, la disciplina se proyecta en la estricta observancia de los deberes militares y constituye virtud esencial de los Ejércitos y de las Instituciones militarmente organizadas que, conforme al artículo 10 de las Reales Ordenanzas, forman una Institución disciplinada, jerarquizada y unida (SSTS, Sala Quinta, de 11 de octubre de 1990, 18 de mayo de 1991, 14 de abril de 1993 y 6 de julio de 1998).

## **1.3. Tipicidad**

En este apartado analizaremos en primer lugar los conceptos que integran el tipo y, posteriormente, la acción típica.

### ***1.3.1. Conceptos***

Centrándonos en el concepto de neutralidad, este equivale, de conformidad con lo establecido en la STS, Sala 5.<sup>a</sup>, de 17 de julio (FJ 4) *a no tomar parte en las opiniones que se mantengan sobre un asunto sometido a debate o controversia, absteniéndose el sujeto obligado de pronunciarse o emitir su parecer al respecto. En este sentido las ideas de inacción y de imparcialidad forman parte de dicho concepto.*

Por lo que se refiere a la independencia, implica que la conducta del sujeto deberá ser ajena a influencias de carácter político o sindical. En concreto, y con base en las RROOFAS, en concreto el artículo 5

ya mencionado, la actuación del militar como servidor público deber regirse, entre otros principios, por el de objetividad.

Como señala el Tribunal Constitucional, el fundamento para el apartamiento de los miembros de los Ejércitos y de los Institutos armados de naturaleza militar del debate político, constituye un interés protegible que forma parte de su estatuto jurídico fundado, entre otras razones, en las misiones que constitucional<sup>8</sup> y legalmente<sup>9</sup> se confían a los Ejércitos con el consiguiente monopolio del uso de las armas si fuera necesario.

### **1.3.2. Acción típica**

La acción típica consiste en una acción u omisión, pues de ambas podría derivarse una falta de neutralidad o independencia, de las que cabría extraer una falta de objetividad derivada de la ideología política o sindical del expedientado que, en todo caso, quedaría circunscrita al marco de la actividad profesional.

En ambos supuestos, y como es evidente, esa neutralidad o independencia se refiere a aspectos políticos o sindicales, y el tipo se consuma con la mera acción u omisión, sin requerir un resultado concreto.

### **1.4. Deslinde**

El artículo 50 de la Ley Orgánica 14/2015, de 14 de octubre, del Código Penal Militar (CPM) tipifica como una conducta delictiva:

El militar que, sin incurrir en los delitos de insulto a superior o abuso de autoridad, públicamente, en lugares afectos a las Fuerzas Armadas o a la Guardia Civil o en acto de servicio, impidiere o limitare arbitrariamente a otro militar el ejercicio de los derechos funda-

---

<sup>8</sup> *Vid. supra*, nota 6.

<sup>9</sup> Artículo 2 Ley Orgánica 5/2005, de 17 de noviembre, de la Defensa Nacional. La política de defensa tiene por finalidad la protección del conjunto de la sociedad española, de su Constitución, de los valores superiores, principios e instituciones que en esta se consagran, del Estado social y democrático de derecho, del pleno ejercicio de los derechos y libertades, y de la garantía, independencia e integridad territorial de España. Asimismo, tiene por objetivo contribuir a la preservación de la paz y seguridad internacionales, en el marco de los compromisos contraídos por el Reino de España.

mentales o libertades públicas, realizare actos de acoso tanto sexual y por razón de sexo como profesional, le amenazare o coaccionare, le injuriare gravemente o le calumniare, atentare de modo grave contra su intimidad, dignidad personal o en el trabajo, realizara actos que supongan grave discriminación por razón de nacimiento, origen racial o étnico, sexo, orientación sexual, religión, convicciones, opinión, discapacidad o cualquier otra condición o circunstancia personal o social, será castigado con la pena de seis meses a dos años de prisión.

Así mismo el CPM castiga como delito otras acciones calificadas como abuso de autoridad en los artículos 45 y 48:

El superior que, abusando de sus facultades de mando o de su posición en el servicio, irrogare un perjuicio grave a un subordinado, le obligare a prestaciones ajenas al interés del servicio o le impidiere arbitrariamente el ejercicio de algún derecho será castigado con la pena de tres meses y un día a tres años de prisión (artículo 45).

El superior que, respecto de un subordinado, realizare actos de acoso tanto sexual y por razón de sexo como profesional, le amenazare, coaccionare, injuriare o calumniare, atentare de modo grave contra su intimidad, dignidad personal o en el trabajo, o realizare actos que supongan discriminación grave por razón de nacimiento, origen racial o étnico, sexo, orientación sexual, religión, convicciones, opinión, discapacidad o cualquier otra condición o circunstancia personal o social, será castigado con la pena de seis meses a cuatro años de prisión, pudiendo imponerse, además, la pena de pérdida de empleo (artículo 48).

También son tipificadas por la LORDGD como falta muy graves las conductas recogidas en el artículo 7, apartados 3 y 3 bis:

3. La promoción o pertenencia a partidos políticos o a sindicatos, así como el desarrollo de actividades políticas o sindicales.
- 3 bis. Organizar o participar activamente en reuniones o manifestaciones de carácter político o sindical, así como organizar, participar o asistir portando armas, vistiendo el uniforme reglamentario o haciendo uso de su condición de guardia civil, a manifestaciones o reuniones de carácter político, sindical o reivindicativo que se celebren en lugares públicos.

Así mismo los apartados 4 y 5, del referido artículo 7 LORDGD hacen mención a la discriminación por razón de convicciones, opiniones o cualquier otra circunstancia y a la obstaculización del ejercicio de derechos fundamentales o libertades públicas, que también podrían tener, en supuestos concretos, su fundamento en una violación por parte del sujeto activo de su deber de neutralidad política o sindical:

4. Toda actuación que suponga discriminación o acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad, orientación sexual, sexo, lengua, opinión, lugar de nacimiento o vecindad, o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.
5. La obstaculización grave del ejercicio de los derechos fundamentales o de las libertades públicas.

Y como falta grave la LORDGC recoge en su artículo 8.21 bis:

Efectuar con publicidad manifestaciones o expresar opiniones que supongan infracción del deber de neutralidad política o sindical, pronunciándose o efectuando propaganda a favor o en contra de partidos políticos o sindicatos o de sus candidatos.

## **2. LA PROMOCIÓN O PERTENENCIA A PARTIDOS POLÍTICOS O A SINDICATOS, ASÍ COMO EL DESARROLLO DE ACTIVIDADES POLÍTICAS O SINDICALES (FALTA MUY GRAVE, ART. 7.3 LORDGC)**

### **2.1. Consideraciones generales**

Este tipo disciplinario encuentra su fundamento, al igual que el del apartado anterior, en la protección del principio de neutralidad política o sindical.

No cabe en este punto sino reiterar que los miembros de las Fuerzas Armadas e Institutos armados de naturaleza militar están sometidos a un estatuto jurídico singular que da lugar a una relación de sujeción especial, voluntariamente aceptada por las personas que integran la organización castrense, de la que se derivan restricciones en el ejercicio de

determinados derechos fundamentales, cuya justificación se encuentra en el interés de preservar aquellos valores y principios que se consideren indispensables para que los Ejércitos cumplan las misiones que constitucional y legalmente tienen asignadas y preservar los objetivos consistentes en el mantenimiento de la disciplina y la cohesión interna de las Fuerzas Armadas, sin riesgo de introducir disensiones partidistas en el seno de las mismas por la quiebra del deber de neutralidad política (STS, Sala Quinta, de 17 de julio de 2006, FJ 5, apartado 5).

En consecuencia, los miembros del Benemérito Instituto tienen restringido el derecho fundamental recogido en el artículo 22 CE<sup>10</sup>, de manera que si bien tienen derecho a asociarse libremente, dicho derecho queda limitado de conformidad con lo establecido tanto en el artículo 28.1 CE<sup>11</sup>, y artículo 1.3 de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad sindical, que excluye del ejercicio de dicho derecho a los miembros de las Fuerzas Armadas y de los Institutos Armados de carácter militar, al igual que la LODDGC.

Por su parte la LOFCS, en su artículo 15.2 estipula que los miembros de la Guardia Civil no podrán pertenecer a partidos políticos o sindicatos.

Por tanto, el legislador ha permitido el ejercicio del derecho de asociación de los guardias civiles, con la expresa prohibición de vincularse a partidos políticos y sindicatos.

### **2.1.1. Concordancias**

Se hace necesario recordar en este apartado los artículos ya citados 7 (libertad de expresión y de información) y 18 (neutralidad e imparcialidad) ambos de la LODDGC, así como el artículo 5 RROOFAS<sup>12</sup>.

---

<sup>10</sup> Artículo 22 CE. 1. Se reconoce el derecho de asociación. 2. Las asociaciones que persigan fines o utilicen medios tipificados como delito son ilegales. 3. Las asociaciones constituidas al amparo de este artículo deberán inscribirse en un registro a los solos efectos de publicidad. 4. Las asociaciones sólo podrán ser disueltas o suspendidas en sus actividades en virtud de resolución judicial motivada. 5. Se prohíben las asociaciones secretas y las de carácter paramilitar.

<sup>11</sup> *Vid. supra* p. 1, nota 3.

<sup>12</sup> *Vid. supra* pp. 2 y 3.

Y el artículo 9, derecho de asociación, de la LODDGC, que establece que:

1. Los Guardias Civiles tienen derecho a asociarse libremente y a constituir asociaciones, de conformidad con lo previsto en los artículos 22 y 104.2<sup>13</sup> de la Constitución y en esta Ley Orgánica, para la defensa y promoción de sus derechos e intereses profesionales, económicos y sociales.
2. Las asociaciones de guardias civiles que no tengan fines profesionales, se regirán por lo dispuesto en este artículo y por las normas generales reguladoras del derecho de asociación.
3. Las asociaciones de guardias civiles creadas con fines profesionales se regularán de acuerdo con lo dispuesto en esta Ley, siendo de aplicación supletoria las normas generales reguladoras del derecho de asociación.
4. Los guardias civiles miembros de una asociación tienen derecho a participar activamente en la consecución de los fines de esta, sin más limitaciones que las establecidas en la presente Ley.
5. Las asociaciones de Guardias Civiles no podrán llevar a cabo actividades políticas o sindicales, ni formar parte de partidos políticos o sindicatos.

Por su parte el artículo 11, del mismo texto normativo, referido al derecho de sindicación, recoge que los Guardias Civiles no podrán ejercer el derecho de sindicación y el Título VI, artículos 36 y siguientes, está dedicado a las asociaciones profesionales.

L.O. 5/85, de 16 de junio, de Régimen Electoral General, prohíbe en su artículo 52 a todo miembro activo de las FAS «difundir propaganda electoral o llevar a cabo otras actividades de campaña electoral».

La LORDFAS en el artículo 7.32 ya citado<sup>14</sup> tipifica como falta disciplinaria grave determinadas conductas que atentan contra la neutralidad exigible a los miembros de las Fuerzas Armadas, así como en el artículo 7.32. bis:

---

<sup>13</sup> Artículo 104.2. Una ley orgánica determinará las funciones, principios básicos de actuación y estatutos de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

<sup>14</sup> *Vid. supra* p. 3.

Constituir un grupo u organización que persiga fines manifiestamente ilegales que vulneren las reglas esenciales que definen el comportamiento del militar. Afiliarse, pertenecer o colaborar con tal grupo u organización o promover sus actividades, publicitarlas, así como inducir o invitar a otros militares a que lo hagan.

Con la misma gravedad, el artículo 7.34 recoge las conductas de:

Organizar o participar activamente en reuniones o manifestaciones de carácter político o sindical, así como organizar, participar o asistir, vistiendo de uniforme o haciendo uso de su condición militar, a manifestaciones o reuniones de carácter político, sindical o reivindicativo que se celebren en lugares públicos.

El apartado 35, del artículo 7, tipifica como grave:

El incumplimiento de la normativa sobre el ejercicio del derecho de asociación profesional establecida en la Ley Orgánica de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas así como impedir o limitar su legítimo ejercicio.

Como falta muy grave la LORDFAS estipula en su artículo 8.13:

Infringir reiteradamente los deberes de neutralidad política o sindical, o las limitaciones en el ejercicio de las libertades de expresión o información, de los derechos de reunión y manifestación y del derecho de asociación política o profesional.

## **2.2. Bien jurídico protegido**

El bien jurídico protegido, como ya hemos señalado es la disciplina en su vertiente de neutralidad, y tiene su fundamento en las distintas leyes orgánicas ya señaladas, cuyo objetivo es mantener la cohesión interna de las Fuerzas Armadas y de los Institutos armados de naturaleza militar, y su neutralidad en materia de debates sociales y políticos.

En este concreto precepto se sanciona la violación de la neutralidad exigida al infringir los límites impuestos por el legislador al derecho de asociación y libertad sindical de los miembros de la Guardia Civil.

### 2.3. Tipicidad

Tres son las conductas tipificadas en este apartado 3 del artículo 7, a saber,

- La promoción de partidos políticos o a sindicatos, lo que implica una conducta activa por parte del sujeto el cual, mediante una serie de acciones promueve o publicita una determinada opción política o sindical.
- La pertenencia a partidos políticos o a sindicatos, esto es, su afiliación. Recordar en este punto el artículo 11 LODDGC, que establece la expresa prohibición del derecho de sindicación de los miembros de la Guardia Civil, el artículo 18.1 LODDGC<sup>15</sup>, relativo a la prohibición de afiliación o actividades relacionadas con partido políticos o sindicatos, el artículo 15.2 LOFCS<sup>16</sup>, prohibición de afiliación, o el artículo 1.3 de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad sindical, que excluye del ejercicio de dicho derecho a los miembros de las Fuerzas Armadas y de los Institutos armados de carácter militar.

Sin embargo esta prohibición de pertenencia a partidos políticos o sindicatos no se refiere únicamente a los miembros de la Guardia Civil individualmente considerados, sino también como integrantes de las asociaciones de guardias civiles, ya que dicha afiliación no se puede convertir en un subterfugio para llevar a cabo actividades políticas o sindicales. Claro ejemplo de ello es el artículo 9.5 LODDGC que estipula que las asociaciones de guardias civiles no podrán formar parte de partidos políticos o sindicatos.

Esta interdicción de pertenencia a partidos políticos o sindicatos no solo debe ser entendida como imposibilidad de afiliación, sino también, de conformidad con el artículo 18.1 LODDGC ya citado, como proscripción de fundar de un partido o sindicato.

- El desarrollo de actividades políticas o sindicales, lo que también conlleva una conducta activa de carácter político o sin-

---

<sup>15</sup> *Vid. supra* p. 2.

<sup>16</sup> *Vid. supra* p. 7.

dical, y normalmente relacionada con un partido político o sindicato, todo ello independientemente de su afiliación o no a los mismos.

No obstante, los guardias civiles podrán estar incluidos en las candidaturas de un partido político siempre y cuando hayan solicitado, y les haya sido concedida, su pase a la situación de excedencia voluntaria, lo que conlleva que su condición de guardia civil queda en suspenso y, en consecuencia, dejan de estar sujeto al régimen general de derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil y a las leyes penales militares y disciplinarias de dicho Cuerpo (artículo 90.3 Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen del Personal de la Guardia Civil).

Así mismo, también en este subtipo, no solo quedan incardinadas actuaciones de los miembros del Benemérito Instituto individualmente consideradas, sino también, a tenor de lo recogido en el artículo 9.5 LODDGC, las llevadas a cabo como miembros de asociaciones de guardias civiles, que tampoco podrán desarrollar actividades políticas o sindicales.

#### **2.4. Deslinde**

Como delito, queda tipificado como sedición en el artículo 39 CPM:

Los militares que, en número de cuatro o más, hicieren reclamaciones o peticiones colectivas en tumulto o portando armas, serán castigados con la pena de uno a seis años de prisión, cuando se trate de quienes hubieren inducido, sostenido o dirigido la sedición, del cabecilla que se ponga al frente o, en todo caso, de los suboficiales o militares de categoría superior que intervinieren, y con la pena de seis meses a cuatro años de prisión cuando se trate de los meros ejecutores. Se podrá imponer, además, la pena de pérdida de empleo. Las demás reclamaciones o peticiones colectivas, así como las reuniones clandestinas para ocuparse de asuntos del servicio, si pusieran en grave riesgo el mantenimiento de la disciplina, serán castigadas con la pena de tres meses y un día a seis meses de prisión; pudiendo, en otro caso, sancionarse en vía disciplinaria militar.

Otras faltas muy graves relativas a la falta de neutralidad se tipifican en el artículo 7, apartados 2<sup>17</sup>, 3 bis<sup>18</sup> y 14<sup>19</sup> LRDGC.

Considerada como falta grave, la LORDGC recoge en su artículo 8.21 bis LORDGC<sup>20</sup>

conductas que quebrantan el deber de neutralidad de los miembros de la Guardia Civil.

### **3. ORGANIZAR O PARTICIPAR ACTIVAMENTE EN REUNIONES O MANIFESTACIONES DE CARÁCTER POLÍTICO O SINDICAL, ASÍ COMO ORGANIZAR, PARTICIPAR O ASISTIR PORTANDO ARMAS, VISTIENDO EL UNIFORME REGLAMENTARIO O HACIENDO USO DE SU CONDICIÓN DE GUARDIA CIVIL, A MANIFESTACIONES O REUNIONES DE CARÁCTER POLÍTICO, SINDICAL O REIVINDICATIVO QUE SE CELEBREN EN LUGARES PÚBLICOS (FALTA MUY GRAVE, ART. 7.3 BIS LORDGC)**

#### **3.1. Consideraciones generales**

El apartado 3 bis del artículo 7 fue introducido por el apartado uno de la disposición final quinta de la L.O. 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas, y es una manifestación clara de que el legislador quiso incluir de forma específica determinadas actividades que bien podrían considerarse subsumidas en el precepto anterior, en el concepto de «desarrollo de actividades políticas o sindicales».

##### **3.1.1. Concordancias**

El artículo 8.2 y 3 LODDGC, derecho de reunión y manifestación, recoge que:

2. Las reuniones de guardias civiles en dependencias oficiales deberán ser comunicadas previamente al jefe de la Unidad, cen-

---

<sup>17</sup> *Vid. supra* p. 1.

<sup>18</sup> *Vid. infra* p. 10.

<sup>19</sup> *Vid. infra* p. 12.

<sup>20</sup> *Vid. infra* p. 19.

tro u órgano correspondiente, quien podrá no autorizarlas por causa del funcionamiento del servicio.

3. En todo caso no podrán asistir a manifestaciones o reuniones vistiendo el uniforme reglamentario, ni portando armas y deberán respetar las exigencias de neutralidad propias de la condición de guardia civil.

La LORDFAS en su artículo 7.34, tipifica la falta grave de:

Organizar o participar activamente en reuniones o manifestaciones de carácter político o sindical, así como organizar, participar o asistir, vistiendo de uniforme o haciendo uso de su condición militar, a manifestaciones o reuniones de carácter político, sindical o reivindicativo que se celebren en lugares públicos.

Y por su parte la LRDCNP también establece en su artículo 8.n) la falta grave de:

Asistir de uniforme a cualquier manifestación o reunión pública, salvo que se trate de actos de servicio, o actos oficiales en los que la asistencia de uniforme esté indicada o haya sido autorizada.

### **3.2. Bien jurídico protegido**

El bien jurídico protegido, al igual que en el resto de faltas analizadas en este capítulo, es la disciplina en su vertiente de neutralidad, al vulnerar la conducta descrita en el tipo los límites establecidos al derecho de reunión y manifestación de los integrantes del Benemérito Instituto.

### **3.3. Tipicidad**

#### **3.3.1. *Concepto***

En primer lugar puede definirse «manifestación» como una reunión pública, generalmente al aire libre y en marcha, en la cual los asistentes a ella reclaman algo o expresan su protesta por algo. En el supuesto que nos ocupa dicha reclamación o protesta debe tener carácter político, sindical o, en el segundo subtipo que analizaremos, basta con que dicho carácter sea reivindicativo.

Por reunión podemos entender una concentración, agrupación o congregación de personas, en este caso con los mismos objetivos antes expuestos.

Dos son las conductas que se sancionan:

- Organizar o participar activamente en reuniones o manifestaciones de carácter político o sindical. En este subtipo se recogen dos acciones, el organizar, esto es, coordinar personas y medios con la finalidad de realizar una reunión o manifestación de carácter político o sindical; o participar activamente en aquellas organizadas por otros, lo que conlleva no solo la mera asistencia, sino una serie de actividades de apoyo o colaboración, de manera que la conducta del sujeto pueda ser calificada como activa.
- Organizar, participar o asistir portando armas, vistiendo el uniforme reglamentario o haciendo uso de su condición de guardia civil, a manifestaciones o reuniones de carácter político, sindical o reivindicativo que se celebren en lugares públicos. En este supuesto se tipifica tanto la organización y la participación como la asistencia, y no se exige el plus de «actividad» que acabamos de analizar en el anterior subtipo. Además se incluyen no solo manifestaciones o reuniones de carácter político y sindical, sino también aquellas que tengan carácter reivindicativo.

A ello hay que añadir que se celebren en lugares públicos, esto es, aquel con accesibilidad al conjunto de los ciudadanos, donde cualquier persona tiene el derecho a circular y el paso no puede ser restringido por criterios de propiedad privada.

Además, es necesario para colmar el tipo que el sujeto porte armas, o vista uniforme o haga uso de la condición de guardia civil.

### **3.4. Deslinde**

El CPM recoge en el artículo 39 el delito de sedición<sup>21</sup>.

También son tipificadas por la LORDGD como faltas muy graves las conductas recogidas en el artículo 7, apartado 3, referido al desa-

---

<sup>21</sup> *Vid. supra* p. 10.

rrollo de actividades políticas o sindicales<sup>22</sup>; apartado 14, que veremos a continuación.

#### **4. LA PARTICIPACIÓN EN HUELGAS, EN ACCIONES SUSTITUTIVAS DE LAS MISMAS O EN ACTUACIONES CONCERTADAS CON EL FIN DE ALTERAR EL NORMAL FUNCIONAMIENTO DEL SERVICIO (FALTA MUY GRAVE, ART. 7.14 LORDGC)**

##### **4.1. Consideraciones generales**

Como ya hemos señalado, la exigencia de evitar disensiones y contiendas dentro de las Fuerzas Armadas y, por ende, la neutralidad política y sindical, resulta un límite legítimo a la libertad de expresión o el derecho de huelga de los militares.

##### **4.1.1. Concordancias**

El artículo 12 LODDGC, referente al derecho de huelga estipula que:

Los guardias civiles no podrán ejercer el derecho de huelga ni realizar acciones sustitutivas o similares a la misma, ni aquellas otras concertadas con el fin de alterar el normal funcionamiento de los servicios.

Por su parte el artículo 7.33 LORDFAS recoge como falta grave:

Promover o participar en acciones de negociación colectiva o en huelgas, así como en otras acciones concertadas que tengan por finalidad alterar el normal funcionamiento de las Fuerzas Armadas o sus unidades, publicitarlas, o inducir o invitar a otros militares a que las lleven a cabo.

El artículo 6.8 LOFCS establece que:

Los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad no podrán ejercer en ningún caso el derecho de huelga, ni acciones sustitutivas del mismo o concertadas con el fin de alterar el normal funcionamiento de los servicios.

---

<sup>22</sup> *Vid. supra* p. 6.

De conformidad con dicha prohibición el artículo 7.j) LRDCNP tipifica:

La participación en huelgas, en acciones sustitutivas de estas o en actuaciones concertadas con el fin de alterar el normal funcionamiento de los servicios.

## **4.2. Bien jurídico protegido**

Nuevamente, el bien jurídico protegido, como ya hemos señalado en apartados anteriores, es la disciplina en su vertiente de neutralidad, que conlleva la prohibición del derecho a la huelga de los guardias civiles.

## **4.3. Tipicidad**

### ***4.3.1. Conceptos***

Por huelga podemos entender una interrupción colectiva de la actividad laboral o prestación del servicio.

Por lo que se refiere a «acciones sustitutivas de las mismas o en actuaciones concertadas», podemos definir las, sin que esta enumeración deba considerarse como exhaustiva, como aquellas actuaciones que suponen una prestación del servicio en condiciones distintas de las establecidas con carácter general, o las específicas del servicio, o de las ordenadas, o aplicando con meticulosidad las disposiciones reglamentarias y realizando con gran lentitud el trabajo para que descienda el rendimiento y se retrasen los servicios.

### ***4.3.2. Acción típica***

La conducta sancionada consiste en la participación en huelgas, en acciones sustitutivas de las mismas o en actuaciones concertadas, esto es, formar parte de dichas acciones.

Todo ello con carácter reivindicativo o con el objeto de manifestar una protesta y con la finalidad de producir una alteración del normal desarrollo del desempeño de las funciones encomendadas, si bien no se requiere dicho resultado para la consumación de la falta disciplinaria.

Esta infracción solo puede ser realizada de forma colectiva y requiere un previo acuerdo expreso o tácito entre varios<sup>23</sup>.

#### 4.4. Deslinde

El CPM castiga como delito la sedición prevista y penada en el artículo 39<sup>24</sup>.

También son tipificadas por la LORDGD como falta muy graves las conductas recogidas en el artículo 7, apartado 3, referido al desarrollo de actividades políticas o sindicales.

### 5. CUALQUIER RECLAMACIÓN, PETICIÓN O MANIFESTACIÓN CONTRARIAS A LA DISCIPLINA DEBIDA EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO O BASADAS EN ASEVERACIONES FALSAS, O FORMULARLAS CON CARÁCTER COLECTIVO (FALTA GRAVE, ART. 8.21 LORDGC)

El derecho a la libertad de expresión que se recoge en el art. 20.1.a) de la Constitución no es, como dice la STC de 13 de diciembre de 1993, absoluto e ilimitado, y el legislador puede imponer límites a su ejercicio en ciertos casos, como ocurre con el colectivo militar, siendo ello también predicable del Instituto Armado de naturaleza militar, siempre que esos límites respondan a los principios primordiales y los criterios esenciales de organización de la Institución Militar, y con la finalidad de garantizar la necesaria disciplina, sujeción jerárquica y unidad interna<sup>25</sup>.

Esos límites, impuestos por exigencias ineludibles de la propia eficacia de los mismos en cumplimiento de sus misiones y en atención a fines de valor superior, vienen establecidos en las Reales Ordenanzas

---

<sup>23</sup> A. NICOLÁS MARCHAL ESCALONA y otros, *Manual de Derecho Disciplinario de la Guardia Civil*, Ed. Aranzadi, 2008, p. 411.

<sup>24</sup> *Vid. supra* p. 10.

<sup>25</sup> *Vid. SSTC 97/1985, 107/1986, y SSTS, Sala Quinta, de 6 de julio de 1998, 10 de mayo de 2000, 8 de febrero de 2001, 11 de enero de 2002, 20 de diciembre de 2002, 31 de marzo de 2003, 20 de mayo de 2003 y 23 de marzo de 2005.*

y también en las normas penales y disciplinarias que tipifican como infracciones hechos que pueden afectar a tal fundamental derecho.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), interpretando el art. 10 de Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH), se ha pronunciado respecto a la limitación de la libertad de expresión de los militares, en análogo sentido (SSTEDH de 8 de junio de 1976, caso Engel; de 25 de marzo de 1985, caso Barthold; y 25 de noviembre de 1997, caso Grigoriades).

## **5.1. Consideraciones generales**

### **5.1.1. Concordancias**

El artículo 29.2 CE establece que:

Los miembros de las Fuerzas o Institutos armados o de los Cuerpos sometidos a disciplina militar podrán ejercer este derecho solo individualmente y con arreglo a lo dispuesto en su legislación específica.

Artículo 13 LODDGC, derecho de petición.

Los guardias civiles podrán ejercer el derecho de petición, de forma individual, en los casos y con las formalidades que señala la legislación reguladora del derecho de petición.

Artículo 16 LODDGC, jerarquía, disciplina y subordinación.

Los miembros de la guardia civil deberán adecuar su actuación profesional a los principios de jerarquía, disciplina y subordinación.

Artículo 33 LODDGC, presentación de quejas.

1. El guardia civil podrá presentar, en el ámbito de su unidad, centro u organismo, quejas relativas al régimen de personal, a las condiciones y a la calidad de vida en las unidades, siempre que no hubiese presentado recurso sobre el mismo asunto. El procedimiento de presentación y tramitación de las quejas será regulado reglamentariamente.
2. Las quejas se presentarán por el cauce reglado. Si no fueran debidamente atendidas o se refiriesen al mando inmediato superior, podrán presentarse directamente ante el órgano respon-

sable de personal de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil y, en última instancia, ante los órganos de inspección de la Secretaría de Estado de Seguridad.

Artículo 38 RROOFAS. Quejas y reclamaciones.

Si tuviera alguna queja o reclamación sobre asuntos del servicio que pudieran afectar o perjudicar sus intereses, lo pondrá en conocimiento de sus superiores, haciéndolo de buen modo y por el conducto reglamentario. Todo ello sin perjuicio de ejercitar los derechos o acciones que legalmente le correspondan.

La falta grave 7.5 LRDFAS.

Hacer peticiones, reclamaciones, quejas o manifestaciones contrarias a la disciplina o basadas en aseveraciones falsas, así como formularlas con carácter colectivo o a través de los medios de comunicación social.

## **5.2. Bien jurídico protegido**

Como se extrae claramente del propio tenor literal de la falta, el bien jurídico protegido es la disciplina.

Este bien jurídico entra en pugna con el derecho fundamental a la libertad de expresión y a la propia defensa, por lo que en cada caso habrá que ponderar los bienes jurídicos en juego para determinar cuál de ellos prevalece tomando en consideración las circunstancias del caso (STS 10 septiembre 2004 y 19 octubre 2002)<sup>26</sup>.

## **5.3. Tipicidad**

### **5.3.1. Concepto**

Como reclamación, petición o manifestación podemos entender cualquier forma de exteriorización de un pensamiento o idea para que sea conocido por otros. Es decir, cualquier expresión oral o escrita vertida sobre determinado hecho o concepto, ya sea en forma de afirmación, juicio de valor, etc., que hace patente, entre otros extremos, la opinión o posición que el emitente adopta<sup>27</sup>.

---

<sup>26</sup> *Vid infra* p. 18. STS, Sala Quinta, 122/2016, de 19 octubre.

<sup>27</sup> STS 134/2016, Sala Quinta, de 3 noviembre, FJ 4.

### 5.3.2. *Acción típica*

La acción tipificada es la realización de cualquier reclamación, petición o manifestación lo que determina el elemento objetivo.

Se divide en tres subtipos:

- Contrarias a la disciplina debida en la prestación del servicio.

Tal y como recoge la STC 38/2017, de 24 abril, «este Tribunal ha delimitado las singularidades del referido derecho (de expresión) respecto de los miembros de la Fuerzas Armadas; y así, hemos sostenido que transgreden los lindes de ese derecho aquellos juicios de valor, manifestaciones u opiniones de naturaleza crítica que se formulen de modo desconsiderado u ofensivo hacia determinadas personas, autoridades o instituciones o, en su caso, carezcan del comedimiento o moderación que las circunstancias requieran. En suma, hemos considerado que el ejercicio de la libertad de expresión por los militares está sujeto a restricciones añadidas que van más allá de lo que con carácter general determina que lo expresado quede fuera del ámbito de protección de dicho derecho, esto es, “las frases y expresiones ultrajantes y ofensivas sin relación con las ideas u opiniones que se expongan y por tanto innecesarias a ese propósito” (STC 226/2016, de 22 de diciembre, FJ 5, entre otras). Sin embargo, no hemos incluido el requisito de la veracidad entre las especificidades que acotan el ejercicio de ese derecho en el ámbito referido».

Este es claramente un elemento valorativo que requiere que la acción resulte contraria a la disciplina debida en la prestación del servicio. Como reiteradamente se ha señalado por la jurisprudencia este concreto supuesto no ofrece una tipificación precisa de la conducta a corregir, e incurre en una cierta indeterminación en la descripción positiva del ilícito que obliga a valorar en cada caso si las manifestaciones del expedientado contravienen de algún modo la disciplina y resultan, en consecuencia, subsumibles en este tipo sancionador.

La STS 134/2016, Sala Quinta, de 3 noviembre, FJ 4, recuerda que el concepto de disciplina al que se refiere la L.O. 12/07, del

Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, y de conformidad con lo recogido en su Preámbulo, debe ser entendida no solo como el exigible rigor en el cumplimiento de las leyes y estatutos del Cuerpo, sino también como un concepto revelador de la vinculación y el compromiso personal del servidor público con los principios y valores de la Institución a la que pertenece. Ambas acepciones están permanentemente vinculadas, ya que no puede haber un respeto y cumplimiento de las normas sin una asunción personal voluntaria y pacífica con su contenido.

Debe precisarse también que la referencia a la disciplina debida en la prestación del servicio, no es una acotación del tipo constriñéndolo a un servicio concreto, sino una alusión a la disciplina que debe presidir en todo momento el proceder profesional de los miembros del Instituto Armado.

Así, entiende la Sala Quinta, que la disciplina debida en la prestación del servicio quiebra «tanto cuando las manifestaciones que haga un Guardia Civil se refieran negativamente a la propia prestación del servicio que corresponda, o desempeño, como cuando con ellas se resquebraje, objetivamente, la incolumidad de la sujeción, así entendida, con que se preste o haya de prestarse cualquier servicio propio de la Guardia Civil».

Estas limitaciones a la libertad de expresión son también aplicables cuando se enjuician comportamientos llevados a cabo por cargos directivos de las asociaciones legalmente constituidas por los militares. El carácter de Instituto militar que ostenta el Cuerpo de la Guardia Civil determina que sus miembros estén sujetos a esas limitaciones, que no quedan desvirtuadas por su pertenencia a una asociación para la defensa de derechos e intereses colectivos (SSTS, Sala Quinta, de 25 de noviembre de 2003, 31 de marzo del mismo año y 26 de octubre de 2004, entre otras).

- O basadas en aseveraciones falsas

Ello requiere como elemento objetivo, la realización de aseveraciones falsas, es decir, faltar a la verdad. Y como elemento subjetivo, que la falsedad cometida, además de relevante, hu-

biera sido hecha intencionalmente. Así, el elemento subjetivo está representado por la intencionalidad de la afirmación que se hace a sabiendas de su inveracidad, quedando fuera de este tipo las aseveraciones falsas de carácter inocuo.

La STS 3/2017, Sala Quinta, de 16 enero (FJ 3) establece que «el elemento objetivo del tipo disciplinario radica en la falsedad de las aseveraciones o manifestaciones efectuadas, sin cuyo requisito no es posible sostener la comisión de la infracción de que se trata; integrando el elemento subjetivo la intencionalidad de la afirmación que se hace a sabiendas de su inveracidad».

Por tanto, lo que en cada caso se afirma, asevera o manifiesta, ha de estar referido y guardar relación con hechos, sucesos o acontecimientos del mundo exterior que pueden ser hechos acaecidos, palabras pronunciadas, actitudes adoptadas, etc.; configurándose la falta grave cuando quede probada la falsedad de lo que se aseveró.

También pueden consistir esas aseveraciones en la manifestación de interpretaciones o apreciaciones subjetivas de quien las emite, referidas a hechos o dichos de otros; supuestos en los que la prueba de su falsedad alcanza una mayor dificultad, no solo por tratarse de una valoración del sujeto que no tiene, hasta su manifestación, reflejo exterior, sino que por su intrínseca subjetividad solo cabría tildarla de falsa cuando se haya llegado a tales apreciaciones sin fundamento alguno, maliciosa o negligentemente.

En cambio, la plasmación de esas apreciaciones subjetivas de forma escrita u oral sí pueden, con mayor facilidad, incardinarse en la falta analizada.

De otro lado, las aseveraciones falsas han de atenerse a hechos objetivos perceptibles por los sentidos, y no a meros juicios de valor, ya que como tiene señalado el Tribunal Supremo, cualquier intento de derivar la cuestión hacia la falsedad de un juicio de valor está dirigido al fracaso<sup>28</sup>.

---

<sup>28</sup> STS, Sala Quinta, 129/2016 de 26 octubre, FJ 3.

La falsedad o mendacidad de las aseveraciones, es decir de los asertos, afirmaciones o aserciones que conscientemente se efectúen o lleven a cabo se erige, por tanto, en el elemento objetivo del tipo disciplinario del que tal conducta falsaría forma parte nuclear. De tal manera que sin este requisito no es posible sostener la comisión de la infracción de que se trata<sup>29</sup>.

No obstante, la realización de aseveraciones requiere una conducta activa o positiva por parte del sujeto que efectúa una petición basada en dichas aseveraciones, pues resulta imprescindible que el sujeto manifieste algo contrario a la realidad en apoyo de su pretensión, no bastando con que se limite a realizar esta sin afirmar nada, pues no cabe imputar al autor de la petición la errónea suposición del destinatario de la misma, que da por sentado que se cumplen las condiciones para acceder a lo solicitado por el primero sin existir inducción a ese error por parte del sujeto activo<sup>30</sup>. En consecuencia, para que se produzca la falta grave es preciso que quede probada la falsedad de lo que se aseveró como medio para la favorable acogida de la reclamación.

Llegados a este punto, se hace necesario mencionar la STS, Sala Quinta, 122/2016, de 19 octubre, que en aplicación de la doctrina de la sentencia del Tribunal Constitucional 142/2009,

---

<sup>29</sup> STS 12/2017, Sala Quinta, de 7 febrero, FJ 4.

<sup>30</sup> En la STS 12/2017, Sala Quinta, de 7 febrero, los hechos probados se circunscriben a que el día 18 de mayo de 2012 el expedientado consultó los trámites a seguir para acceder al uso de vehículo oficial, haciéndole saber que era para uso particular, con el guardia civil Nemesio, perteneciente al Servicio de Material Móvil. El guardia civil le indicó que, siendo para uso particular, debía pedirlo por escrito al comandante Victorio, jefe de Personal y Apoyo, del que depende el Servicio de Material Móvil, y que sí podía solicitar el vehículo para el lunes porque en ese momento nadie lo había solicitado. El día 21 de mayo de 2012, el expedientado solicitó las llaves del vehículo oficial Peugeot Boxer LNM (...) Teniendo en cuenta lo anterior, le fueron aportadas las mismas por el GC Nemesio, anotando en el registro al efecto que el citado guardia civil estaba autorizado. Posteriormente, se descubrió que el expedientado no había solicitado el correspondiente permiso, si bien este nunca lo afirmó.

de 15 de junio establece que, aun cuando, «en las relaciones habituales entre los militares, y, más aún, entre superiores y subordinados, resulta siempre exigible el deber de veracidad que impone el artículo 34 de las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, en aquellos supuestos en que el superior jerárquico o quien ejerce funciones que obliguen a un militar a proporcionarle información, de alguna manera conozca, sospeche o intuya la existencia de elementos determinantes de la comisión de cualquier actuación antijurídica por parte del subordinado no puede compeler, de cualquier forma, a este para que, por la vía del informe, escrito u oral, o el relato que le exija llegue a autoincriminarse; en estos supuestos queda abierta al mando la posibilidad de averiguar, o confirmar, lo realmente ocurrido a través de los medios que al efecto ofrece el ordenamiento jurídico, pero no puede preconstituir prueba incriminatoria —o, al menos, una parte de ella— haciendo manifestarse al subordinado —del que intuye, sospecha o conoce su actuación— sobre su comportamiento, obligándolo a elegir entre autoinculparse o distorsionar o alterar la verdad, incurriendo así en responsabilidad. En estos casos, en la ponderación entre el derecho fundamental a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable que a todos —incluidos los miembros de la Guardia Civil y de las Fuerzas Armadas— otorga el artículo 24.2 de la Constitución y el deber que imponen tanto el aludido artículo 34 de las Reales Ordenanzas como, en sus términos, el artículo 55 del vigente Código Penal Militar, y, en suma, la eficacia del Benemérito Instituto y de los Ejércitos, ha de otorgarse preeminencia al primero» (FJ 2).

- O si son formuladas con carácter colectivo. Es necesario recordar en este punto el artículo 13 LODDGC, relativo al derecho de petición, que establece que los guardias civiles pueden ejercer el derecho de petición, si bien de forma individual, y en los casos y con las formalidades que señala la legislación reguladora del derecho de petición.

En consecuencia toda reclamación, petición y manifestación de carácter colectivo tendría cabida en el presente precepto al conculcar el citado artículo.

#### 5.4. Deslinde

El CPM tipifica como delitos la sedición del artículo 39<sup>31</sup> y la deslealtad recogida en el artículo 55:

El militar que sobre asuntos del servicio diere a sabiendas información falsa o expidiere certificado en sentido distinto al que le constare será castigado con la pena de seis meses a cuatro años de prisión. En situación de conflicto armado o estado de sitio se impondrá la pena de prisión de tres a diez años. En todo caso se podrá imponer, además, la pena de pérdida de empleo.

En todos los supuestos previstos en este artículo, se impondrá la pena inferior en grado cuando el culpable se retractare, manifestando la verdad a tiempo de que surta efectos.

También son tipificadas por la LORDGD como falta grave las conductas recogidas en el artículo 8.22<sup>32</sup>.

Hacer reclamaciones o peticiones con publicidad o a través de los medios de comunicación social.

### **6. EFECTUAR CON PUBLICIDAD MANIFESTACIONES O EXPRESAR OPINIONES QUE SUPONGAN INFRACCIÓN DEL DEBER DE NEUTRALIDAD POLÍTICA O SINDICAL, PRONUNCIÁNDOSE O EFECTUANDO PROPAGANDA A FAVOR O EN CONTRA DE PARTIDOS POLÍTICOS O SINDICATOS O DE SUS CANDIDATOS (FALTA GRAVE, ART. 8.21 BIS LORDGC)**

#### 6.1. Consideraciones generales

El apartado 21 bis del artículo 8 fue introducido por el apartado dos de la disposición final quinta de la L.O. 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.

---

<sup>31</sup> *Vid supra* p. 10.

<sup>32</sup> *Vid infra* p. 20.

### **6.1.1. Concordancias**

El artículo 20 CE reconoce y protege el derecho:

a) A expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción.

El artículo 7 LODDGC, relativo a la libertad de expresión<sup>33</sup>.

Artículos 7.32 y 8.13 LORDFAS<sup>34</sup>.

## **6.2. Bien jurídico protegido**

El bien jurídico protegido es el deber de neutralidad, como parte integrante de la disciplina, a la que se encuentran sometidos todos los miembros de las Fuerzas Armadas y Cuerpos Armados de naturaleza militar, lo que impone limitaciones a su libertad de expresión.

## **6.3. Tipicidad**

### **6.3.1. Concepto**

La locución «manifestaciones o expresar opiniones» puede ser entendido como cualquier forma de exteriorización de un pensamiento o idea para que sea conocido por otros.

### **6.3.2. Acción típica**

Tres son los elementos que configuran este tipo disciplinario:

- Efectuar dichas manifestaciones o expresar opiniones, es decir, llevar a cabo cualquier expresión oral o escrita vertida sobre determinado hecho o concepto, ya sea en forma de afirmación, juicio de valor, etc., que hace patente, entre otros extremos, la opinión o posición que el emitente adopta.
- Con publicidad, esto es, que dichas manifestaciones u opiniones se realicen a través de medios que permitan su divulgación a terceros.
- Que supongan infracción del deber de neutralidad política o sindical, pronunciándose o efectuando propaganda a favor o

---

<sup>33</sup> *Vid supra* p. 2.

<sup>34</sup> *Vid supra* p. 6.

en contra de partidos políticos o sindicatos o de sus candidatos. Es necesario subrayar que en este supuesto no se exige expresamente la contrariedad a la disciplina, ni la falsedad de las manifestaciones, o un específico perjuicio para el servicio como en otros preceptos.

En consecuencia, partiendo del derecho a la libertad de expresión de los miembros de la Guardia Civil, se sanciona a aquellos que trasgreden los límites derivados del cumplimiento del deber de neutralidad política y sindical al manifestar su parecer sobre partidos, sindicatos o candidatos, siempre que ello se haga con publicidad.

#### **6.4. Deslinde**

La LORDGC tipifica como muy grave la conducta recogida en su artículo 7.3<sup>35</sup>.

### **7. HACER RECLAMACIONES O PETICIONES CON PUBLICIDAD O A TRAVÉS DE LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN SOCIAL (FALTA GRAVE, ART. 8.22 LORDGC).**

#### **7.1. Consideraciones generales**

Reseñar que la interpretación de los tipos disciplinarios a que se refiere esta materia ha de efectuarse de tal manera que quede a salvo la mayor porción posible del derecho de expresión de manera que solo cabe limitar dicho derecho constitucional cuando exista una «necesidad social imperiosa»<sup>36</sup>.

Dadas las importantes tareas que a las Fuerzas Armadas asigna el art. 8.1 CE<sup>37</sup>, resulta de indudable interés el que las mismas se configuren de forma idónea para el cumplimiento de sus fines.

A tal fin, «entre las limitaciones impuestas a los miembros de las Fuerzas Armadas se hallan las relativas al ejercicio del derecho a la libre expresión siempre y cuando dichos límites respondan a los princi-

---

<sup>35</sup> *Vid supra* p. 6.

<sup>36</sup> STS, Sala Quinta, de 20 mayo 2015, FJ 4.

<sup>37</sup> *Vid supra* p. 1, nota 5.

pios primordiales de la Institución Militar que garantizan, no sólo la necesaria disciplina, sino también —en lo que aquí importa— el principio de unidad interna», justificándose la pervivencia de un estatuto especial de las Fuerzas Armadas que comporta la limitación de los derechos de sus miembros, tanto en la voluntariedad del ingreso en las mismas (Sentencia del TEDH de 1 de julio de 1997, caso Kalaç contra Turquía), como en los dos principios básicos que son el mantenimiento de la conveniente despolitización de las mismas y «la necesidad de mantener la disciplina y el principio de jerarquía que, tratándose de las Fuerzas Armadas, resultan a todas luces imprescindibles»<sup>38</sup>.

Pero ha de tenerse en cuenta que nos encontramos ante una limitación de un derecho fundamental como el de libertad de expresión, que constituye uno de los pilares esenciales de una sociedad democrática, cumpliendo una función institucional de garantía para la formación de una opinión pública libre. Por ello es necesario que esta limitación se justifique constitucionalmente, lo que exige que el límite venga fundado en los valores anteriormente referidos, es decir en que las manifestaciones públicas constituyan una amenaza real para la disciplina o para la cohesión interna de las Fuerzas Armadas o Instituto Armado de naturaleza militar.

Así de conformidad con la doctrina jurisprudencial, cabe extraer dos conclusiones:

- a) Que las características de profunda jerarquización, disciplina y unidad, que resultan indispensables a la organización militar para poder cumplir sus fines, justifican limitaciones a la libertad de expresión que excluyan conductas que fueran claramente indicativas de una desmesura en el ejercicio de la crítica a determinados aspectos de la actuación de las Fuerzas Armadas o del Instituto Armado.

En consecuencia, no excluyen cualquier crítica, o defensa ponderada de los derechos e intereses de los integrantes de las Fuerzas Armadas o de la Guardia Civil, siempre que se exprese con moderación y respeto. Y,

---

<sup>38</sup> STS, Sala Quinta, de 20 mayo 2015, FJ 5.

- b) Que para determinar cuándo se actúa en el ámbito de la libertad constitucional de expresión, es necesario efectuar una ponderación del ejercicio que el militar haya hecho de sus derechos constitucionales y de los límites que a dicho ejercicio derivan de los deberes que ha de cumplir en su condición de miembro de las Fuerzas Armadas o de la Guardia Civil, de acuerdo con el criterio de que en ningún caso puede perder la medida necesaria para no incurrir en una vulneración del respeto debido a sus superiores ni atentar contra el buen funcionamiento del servicio y de la institución anteriormente expuesto, teniendo en cuenta las circunstancias concurrentes<sup>39</sup>.

### **7.1.1. Concordancias**

Artículo 7 LODDGC, libertad de expresión y de información<sup>40</sup>.

## **7.2. Bien jurídico protegido**

Como los demás preceptos vistos en este capítulo, el bien jurídico protegido es la disciplina, como fundamento de la cohesión y unidad.

## **7.3. Tipicidad**

- Hacer reclamaciones o peticiones. Tal y como señala el Tribunal Supremo, este concreto tipo de formular reclamaciones o peticiones con publicidad o a los medios de comunicación social se circunscribe a aquellas manifestaciones que afecten al servicio y, además, representen una vulneración de la obligación de guardar discreción sobre todos los asuntos relativos al servicio.

En este sentido puede traerse a colación la STEDH 25.11.1997 caso «Grigoriades c. Grecia» a que alude la STC. 102/2001, de 23 de abril, en la que se pone de relieve la importancia en el ámbito castrense, de la difusión de manifestaciones pretendidamente críticas con la Institución militar, precisando que han de considerarse protegidas por el art. 10 del Convenio Europeo de Derechos Humanos cuando presenten un insignificante impacto objetivo sobre la disciplina militar.

---

<sup>39</sup> STS, Sala Quinta, de 20 mayo 2015, FJ 4.

<sup>40</sup> *Vid supra* p. 2.

- con publicidad o a través de los medios de comunicación social. Basta con que las reclamaciones o peticiones se realicen en condiciones de publicidad, sin que se exija expresamente la contrariedad a la disciplina, ni la falsedad de las manifestaciones, o un específico perjuicio para el servicio.

#### **7.4. Deslinde**

Artículo 39 CPM (Sedición)<sup>41</sup>.

### **BIBLIOGRAFÍA**

- FERNÁNDEZ GARCÍA, Isidro, Los derechos fundamentales de los militares, Ministerio de Defensa, Madrid, 2015.
- NICOLÁS MARCHAL ESCALONA y otros, Manual de Derecho Disciplinario de la Guardia Civil, Ed. Aranzadi, 2008.

### **SENTENCIAS CONSULTADAS**

- STC 371/1993, de 13 de diciembre.
- STS, Sala Quinta, de 23 de marzo de 2005.
- STS, Sala Quinta, de 17 de julio de 2006.
- STS, Sala Quinta, de 3 de marzo de 2010.
- STS, Sala Quinta, de 25 de enero de 2011.
- STS, Sala Quinta, de 13 de febrero de 2012.
- STS, Sala Quinta, de 19 de febrero de 2015.
- STS, Sala Quinta, de 4 de mayo de 2015.
- STS, Sala Quinta, de 6 de mayo de 2015.
- STS, Sala Quinta, de 17 de noviembre de 2015\*
- STS Sala Quinta, núm. 50/2016, de 4 de mayo.
- STS Sala Quinta, núm. 122/2016, de 19 de octubre.
- STS Sala Quinta, núm. 129/2016, de 26 de octubre.
- STS Sala Quinta, núm. 134/2016, 3 de noviembre.
- STS Sala Quinta, núm. 3/2017, de 16 de enero.
- STS Sala Quinta, núm. 12/2017, de 7 de febrero.
- STC núm. 38/2017, de 24 de abril.
- STS Sala Quinta, núm. 60/2017, de 17 de mayo.

\*Sentencia anulada por STC núm. 38/2017, de 24 de abril.

---

<sup>41</sup> *Vid supra* p. 10.



## **16. Faltas contra los deberes del servicio**

*José Antonio Jaldo Ruiz-Cabello*  
*Coronel auditor*

### **1. CONSIDERACIONES GENERALES**

Bajo este epígrafe se agrupan diversas infracciones disciplinarias que sancionan el incumplimiento o el cumplimiento defectuoso de órdenes o de cualesquiera de los deberes u obligaciones emanados del catálogo de normas de actuación por las que ha de regirse el guardia civil como servidor público en el ejercicio de sus funciones.

Las faltas disciplinarias que seguidamente se relacionan defienden el servicio, concebido en términos genéricos, como bien jurídico protegido, aunque las conductas infractoras pueden incidir sobre los concretos servicios encomendados a los miembros de la Guardia Civil, que pueden resultar afectados de forma real o potencial.

En cualquier caso solo es concebible su comisión por personal en situación de actividad, o de reserva con destino.

### **2. FALTA DE COLABORACIÓN CON OTROS MIEMBROS DE LAS FCS (ARTS 7.10 Y 8.7 LORDGC)**

- Falta muy grave. – Artículo 7. 10. La falta de colaboración manifiesta con los demás miembros de las Fuerzas y Cuerpos de

- Seguridad, cuando resulte perjudicado gravemente el servicio o se deriven consecuencias graves para la seguridad ciudadana.
- Falta grave. – Art. 8. 7. La falta de colaboración manifiesta con otros miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

## 2.1. Aspectos generales

La seguridad pública constituye una competencia difícil de parcelar. De ahí que la Ley Orgánica 2/1986, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad (LOFCS), haya querido resaltar en su Preámbulo la necesidad de intercomunicación entre los cuerpos de seguridad de las distintas esferas de la Administración Pública y proclamar el *principio de cooperación recíproca* y de *coordinación orgánica*, luego plasmado en su artículo 3.º, como un elemento constitutivo común, que deriva de la práctica indivisibilidad de la seguridad pública.

El principio de cooperación recíproca reaparece en el artículo 12 LOFCS como una obligación tendente a asegurar las relaciones entre las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, y se reitera más tarde en los artículos 38 y 53, al referirse a las policías autónomas y a los cuerpos de policía local.

Como garantía de eficacia de la colaboración entre los miembros de los cuerpos de policía de las distintas esferas administrativas territoriales, la LOFCS consideró también necesario establecer unos cauces institucionalizados de auxilio y unos mecanismos orgánicos de coordinación. En perfecta congruencia con esos instrumentos, el artículo 5.4 de la misma ley, impuso a todos los miembros de los cuerpos de policía una especial dedicación profesional, lo que se traduce en la obligación de *llevar a cabo sus funciones con total dedicación, debiendo intervenir siempre, en cualquier tiempo y lugar, se hallaren o no de servicio, en defensa de la Ley y de la seguridad ciudadana*.

Como contrapunto, no podría faltar la norma disciplinaria que sancionara el incumplimiento de los deberes de cooperación de que venimos hablando, de ahí que tanto la derogada L.O. 11/1991, de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, como la vigente Ley Orgánica 12/2007, hayan incorporado esa falta de colaboración policial como infracciones disciplinarias.

La ley vigente difiere de su predecesora en cuanto desdobra en sendas faltas, grave y muy grave, el único tipo disciplinario preexistente, en otro tiempo solo concebido como falta muy grave.

## **2.2. Bien jurídico protegido**

La norma disciplinaria trata de asegurar la efectividad del principio de cooperación policial recíproca y, con ello, proteger la eficacia del servicio encomendado a las FCS, garantizando en definitiva la seguridad pública que podría verse perjudicada a causa de la insolidaridad de sus miembros.

## **2.3. Conductas típicas**

Como antes se dijo, la vigente ley desdobló el único tipo disciplinario recogido en la ley disciplinaria precedente, para distinguir un tipo básico, constitutivo de falta grave, de mera omisión y similar redacción al de la anterior falta muy grave de falta de colaboración prevista en el artículo 9.4 de la L.O. 11/1991, y un tipo agravado, constitutivo de falta muy grave, cualificado por la producción de resultados lesivos del servicio.

### **2.3.1. Tipo básico. Falta grave**

*Art. 8. 7. La falta de colaboración manifiesta con otros miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad*

El tipo básico constituye una figura esencialmente omisiva consistente en la falta de cooperación, apoyo o auxilio, medie o no requerimiento, a cualquier intervención policial cuando aquella colaboración resulte necesaria o conveniente. Este tipo disciplinario acoge también la conducta activa consistente en la obstaculización a la labor policial desempeñada por otros miembros de las FCS.

Aunque la descripción de la conducta típica según la literalidad del precepto que comentamos invita a pensar que nos hallamos ante una infracción de carácter doloso, que requiere conciencia de la situación y voluntad de no colaborar, podría admitirse, no sin dificultad, la realización culposa o negligente cuando la cooperación se desatiende por ignorancia inexcusable o por ausencia de toda previsión sobre

los perjuicios (peligro real o potencial) que para la seguridad pública podrían derivarse de la falta de colaboración.

De acuerdo con la doctrina jurisprudencial (SSTS-5.<sup>a</sup> de fechas 23.03.2000 y 04.06.2004) pueden extraerse las siguientes notas características de este tipo básico:

- La falta de colaboración ha de ser «manifiesta», esto es, evidente y palmaria, que no deja margen a la duda.
- El deber de cooperación de los miembros de la Guardia Civil es exigible siempre, en cualquier tiempo y lugar, se hallaren o no de servicio.
- No se precisa una orden o requerimiento previo de colaboración, bastando con que concurra la situación en que sea necesaria su intervención y este se halle en condiciones de efectuarlo.
- El comportamiento que el tipo prevé puede ser omisivo, consistente en no desplegar la conducta debida de ayuda y auxilio, absteniéndose de realizar lo que resulta obligado por disposición legal o reglamentaria, o bien como consecuencia de orden, requerimiento o solicitud de intervención. También puede ser activo, interfiriendo, estorbando u obstaculizando la realización del servicio que estén desempeñando otros funcionarios. A efectos de colmar el tipo disciplinario se equipara, por tanto, el omitir la conducta debida con hacer lo que no se debe, en ambos casos con igual voluntad de faltar, o con el mismo desinterés en atender, al deber de cooperación o auxilio mutuo, con la consiguiente puesta en peligro de la eficacia del servicio.
- No se exige el efectivo perjuicio o menoscabo del mismo por ser infracción solo de riesgo.

### **2.3.2. Tipo agravado. Falta muy grave**

*Artículo 7. 10. La falta de colaboración manifiesta con los demás miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, cuando resulte perjudicado gravemente el servicio o se deriven consecuencias graves para la seguridad ciudadana.*

Este tipo disciplinario describe una conducta idéntica a la del tipo básico de falta de colaboración, pero cualificada por la producción

del resultado de perjuicio grave para el servicio o de consecuencias graves para la seguridad ciudadana.

Como en la generalidad de las infracciones de resultado, la producción de aquellas consecuencias lesivas para el servicio conlleva la exigencia de una relación de causalidad con la falta de colaboración imputable al guardia civil. En este sentido, la aplicación de este tipo agravado requiere que la conducta insolidaria haya contribuido, permitido o favorecido la producción del perjuicio o las consecuencias graves para la seguridad ciudadana, de tal suerte que de haberse prestado la necesaria colaboración, se habrían evitado o, al menos, minorado el perjuicio o la grave consecuencia.

### **3. FALTAS CONTRA EL DEBER DE PRESTACIÓN DEL SERVICIO: INCOMPARECENCIA, NO PRESTACIÓN E IMPUNTUALIDAD EN EL SERVICIO (ARTS. 7.11; 7.12; 8.10; 9.2 Y 9.7 LORDGC)**

#### **3.1. Consideraciones generales**

Bajo la genérica expresión de faltas contra el deber de prestación del servicio se aglutina un complejo de comportamientos infractores que incorpora desde las formas más livianas de impuntualidad en los actos de servicio hasta las ausencias del propio servicio, ya sea por falta de incorporación para prestarlo, ya por su abandono injustificado una vez iniciada su prestación; también se incluye la desatención del servicio como infracción del deber de prestación, pues la mera presencia en el lugar asignado para la prestación del servicio sin atender los requerimientos o cometidos propios de ese mismo servicio no puede sino concebirse como una modalidad más de abandono.

La vigente LORDGC desterró la expresión «abandono de servicio», con la que se intitulaba al propio tiempo el delito militar previsto en el artículo 146 del derogado Código Penal Militar de 1985 (hoy artículo 67 del CPM de 2015) y la falta grave del artículo 8.8 de la precedente ley disciplinaria de 1991, y la sustituyó por los términos «incomparecencia, no comparecencia, falta de presentación ausencia, desatención», en referencia al servicio, describiendo así con mayor precisión las diferentes conductas que, por vía interpretativa jurisprudencial,

dencial, se consideraban incluidas en el anterior y genérico concepto de abandono de servicio.

Entre las infracciones disciplinarias típicas que se relacionan en este apartado figuran algunas conductas que aparecen descritas al propio tiempo en el artículo 67 del Código Penal Militar como delito militar de abandono de servicio de armas. Sin embargo, dicha figura delictiva no resulta de aplicación, como norma general, a los miembros de la Guardia Civil, siempre que el servicio en cuestión se encuadre en el ejercicio de funciones de naturaleza policial. De esta forma, la conducta delictiva de abandono de servicio definida en el CPM queda relegada al ámbito disciplinario propio del Cuerpo y habrá de inscribirse entre las figuras típicas que seguidamente se relacionan. Como excepción, el delito de abandono de servicio sí será de aplicación a la Guardia Civil, con preferencia a su ley disciplinaria, en los casos enumerados en el artículo 1. 4 del CPM, esto es, en tiempo de conflicto armado, durante la vigencia del estado de sitio, en cumplimiento de misiones de carácter militar que se les encomienden y mientras se encuentren integrados en las Unidades de las Fuerzas Armadas.

La tipología disciplinaria que se detallará a continuación, utiliza acepciones comunes como la «incomparecencia» (falta de asistencia a un acto o lugar en que se debe estar presente), la «ausencia» (desaparición o no presencia), o términos similares, cuyos significados no precisan de mayor explicación. Por lo que respecta al concepto «desatención», en referencia al servicio, se interpreta como sinónimo de «dejación» de los deberes inherentes al servicio, lo que determina el desamparo del propio servicio; la STS-5.<sup>a</sup> de 29.09.2012 se remite al DRAE, para considerar que el hecho de desatender *como no prestar atención a lo que se hace, no hacer caso o aprecio de algo (...) es, decir, desentenderse, descuidar o no prestar la debida atención a aquello que se está obligado a atender, a hacer caso o a ocuparse por tener relación con las funciones que corresponden a cada miembro de la Guardia Civil en el cumplimiento de los específicos cometidos que vienen obligados a desempeñar.*

En resumida síntesis *el servicio solo se cumple cuando se permanece en el mismo durante el tiempo requerido y se desarrolla la actividad que*

*el mismo exige, de forma que la falta de alguna de estas dos circunstancias, da lugar al abandono del mismo (vid. STS-5.ª de 18.06.2014).*

### **3.2. Bien jurídico protegido**

La tipificación de las diversas conductas que se recogen en este apartado trata de garantizar la efectividad del servicio, asegurando la plena disponibilidad y el cumplimiento del régimen de horarios y turnos de servicio de los miembros de la Guardia Civil, que deriva del artículo 28 de la Ley Orgánica 11/2007, de derechos y deberes (LODDGC) y del artículo 5 de las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas (R.D. 96/2009, aplicable a la Guardia Civil).

En palabras de la Sala 5.ª TS, el bien jurídico protegido es, *de forma concreta o específica, el interés del servicio considerado en sí mismo —y más propia o precisamente la correcta y adecuada prestación o ejecución del mismo es decir su funcionalidad—.* (vid. STS-5.ª de 03.05.2016).

### **3.3. Tipos disciplinarios**

#### **3.3.1. Falta muy grave. Artículo 7.11**

*La falta de presentación o puesta a disposición inmediata en la dependencia de destino o en la más próxima, en los casos de declaración de los estados de alarma o de excepción, así como, cuando así se disponga, en caso de alteración grave de la seguridad ciudadana o en supuestos de emergencia grave de protección civil.*

Este tipo disciplinario sanciona el incumplimiento del ineludible deber de disponibilidad y cooperación que recae sobre los guardias civiles en los supuestos de anormalidad constitucional y emergencia grave, contemplado de forma expresa en el artículo 20 de la *Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil*. Según este precepto, *en los casos de declaración de los estados de alarma, excepción o sitio, o cuando así se disponga en caso de alteración grave de la seguridad ciudadana, emergencia grave, situación de urgente riesgo o calamidad pública, los Guardias Civiles se presentarán en su dependencia de destino o en la más próxima y se pondrán a disposición inmediata de las autoridades correspondientes.*

Obsérvese que el tipo disciplinario viene referido a los estados de alarma y excepción, mientras que excluye el estado de sitio. La razón de la exclusión responde al hecho de que durante el estado de sitio, la conducta omisiva descrita en este tipo pasa a constituir una infracción de mayor gravedad, en concreto el delito de abandono de servicio previsto en el artículo 67.3 del CPM, que viene sancionado con la pena de seis meses a seis años de prisión.

### **3.3.2. Falta muy grave. Art. 7.12**

*La no comparecencia a prestar un servicio, ausentarse de él o desatenderlo, cuando por su naturaleza y circunstancias sea de especial relevancia.*

Las mismas conductas de incomparecencia a prestar un servicio, la ausencia de él o su desatención, se encuentran tipificadas en la LORDGC al propio tiempo como falta muy grave (artículo 7.12), como falta grave (artículo 8.10) y como falta leve (artículo 9.2), estableciéndose únicamente como elemento diferencial para la infracción muy grave la exigencia de la «especial relevancia» del servicio.

Según la jurisprudencia de la Sala 5.<sup>a</sup> TS habrán de ser las circunstancias concurrentes en cada caso las que determinen la correcta subsunción de los hechos en uno u otro tipo, de manera que *la importancia y trascendencia* de dicho servicio deberá ser comprobada a efectos de apreciar la gravedad de la falta.

En particular, se ha considerado incurso en esta falta muy grave la desatención del servicio durante más de dos horas por parte de una patrulla de noche que, en situación de alerta terrorista de nivel 2, se ausentó del lugar que debía patrullar y finalizó el servicio media hora antes de lo previsto, dejando durante ese tiempo sin vigilancia el vehículo oficial mientras permanecían en una cafetería (STS-5.<sup>a</sup> de 04.04.2011). También se ha considerado cometida esa misma infracción muy grave, en el caso de un guardia civil que durante un servicio de vigilancia de acuartelamiento (puertas de noche), en situación de alerta B antiterrorista en un municipio del País Vasco, fue hallado recostado y dormido (STS-5.<sup>a</sup> de 18.11.2015).

### **3.3.3. Falta grave. Art. 8.10**

*No comparecer a prestar un servicio, ausentarse de él, o desatenderlo.*

La configuración típica de las conductas que describe este apartado no presentan diferencia alguna con las tipificadas como infracción leve en el artículo 9.2 de la LORDGC, sin que el legislador haya incorporado elemento de hecho o circunstancia diferencial alguna que permita su delimitación.

La aplicación del principio de subsidiariedad, enunciado al inicio del artículo 9 de la LORDGC, permitiría excluir en todo caso la aplicación de la falta leve al venir previstos los mismos hechos como falta grave. Sin embargo, no lo ha entendido así la jurisprudencia, al interpretar que la ausencia de criterios legales diferenciadores de ambas faltas no impone necesariamente la apreciación de la falta grave, pero obliga a determinar caso por caso el correcto encaje de la conducta antidisciplinaria como falta grave o leve, en función de la entidad y las circunstancias del hecho y del autor, su intencionalidad, la importancia objetiva y clase de servicio de que se trate, su perturbación, las consecuencias producidas y su trascendencia (*SSTS-5.ª de 20.10.2009, 11.03.2011, 29.11.2012, 03.05.2016, 12.07.2016 y 04.05.2017*).

En concreto, se ha considerado incurso en la falta grave del artículo 8.10 LORDGC, la incomparecencia de un guardia civil durante las 8 horas de duración del servicio (STS-5.ª de 12.07.2016); la incorporación al servicio cuatro horas más tarde de lo ordenado (STS-5.ª de 18.06.2014); el abandono del puesto y la ausencia del mismo durante dos horas, quedando el puesto sin más efectivos (STS-5.ª de 04.05.2017); el retraso de una hora en la incorporación al servicio de vigilancia y custodia en el polvorín de una fábrica de explosivos en municipio del País Vasco (STS- 5.ª de 29.03.2004); la desatención del servicio por un guardia civil que estuvo viendo una película en un ordenador mientras prestaba servicio de vigilancia de acuartelamiento y debía prestar atención a los monitores (STS-5.ª de 09.02.2016).

### **3.3.4. Falta leve**

*Art. 9. 2. La incomparecencia a prestar un servicio, la ausencia de él, la desatención o la colocación en la situación de no ser localizado para prestarlo.*

Tal y como ya se ha indicado anteriormente, las tres primeras conductas que se describen en este precepto disciplinario no presentan

diferencia alguna de configuración con sus homólogas por falta grave previstas en el artículo 8.10, por lo que la apreciación de la falta leve queda reservada para los casos más livianos de incomparecencia, ausencia o desatención del servicio, siguiendo los parámetros antes indicados al tratar de la falta grave.

En relación con la incomparecencia a prestar servicio, la Sala 5.<sup>a</sup> TS ha considerado falta leve la incorporación al servicio pasadas tres horas desde que debió iniciarse (STS-5.<sup>a</sup> de 04.12.2015).

Como supuestos de desatención se han incluidos casos como el de utilizar el teléfono móvil durante la prestación de servicio en una garita (STS 08.03.2016); o el de permanecer una patrulla unos cincuenta minutos en un bar situado fuera de la demarcación donde debían prestarlo (STS-5.<sup>a</sup> de 14.11.2013).

Junto a las anteriores conductas típicas de incomparecencia, ausencia y desatención del servicio, el apartado 2 del artículo 9 contempla otra infracción contra los deberes del servicio de carácter leve, cual es la «*colocación en la situación de no ser localizado para prestarlo*». Dicha infracción viene a coincidir en sus elementos típicos con la falta leve disciplinaria recogida en el apartado 4 del artículo 9 (que tipifica la *colocación en situación de no ser localizado*); sin embargo, existe un elemento diferencial que determina la aplicación de la falta leve del apartado 2 con preferencia a la del apartado 4, como es preexistencia de un concreto servicio que haga necesaria la localización de cierto miembro de la Guardia Civil para prestarlo<sup>1</sup>.

### **3.3.5. Falta leve**

*Art. 9.7. El incumplimiento del horario de servicio o la falta de puntualidad en los actos de servicio, sin causa que lo justifique.*

---

<sup>1</sup> A tenor de lo dispuesto en el artículo 3, apartado 6.i) de la *Orden General número 11*, dada en Madrid a 23 de diciembre de 2014, por la que se determinan los regímenes de prestación del servicio, y la jornada y horario del personal de la Guardia Civil, el *periodo de localización no podrá ser inferior a una hora ni superior a una hora y treinta minutos*, salvo lo expresamente establecido para determinadas unidades singulares operativas.

En este apartado se tipifican dos infracciones interconectadas en relación de especialidad: por una parte describe un tipo disciplinario genérico que sanciona el incumplimiento del horario de servicio, y por otra contempla otro específico, la falta de puntualidad en los actos de servicio, implícitamente comprendida en el tipo anterior.

El principio de especialidad impone la aplicación en estos casos del tipo específico sobre el genérico, de manera que la falta leve de impuntualidad, entendida como el retraso en la incorporación a prestar un acto de servicio, resulta de aplicación preferente sobre la falta leve de incumplimiento del horario de servicio, que comprende cualquier inobservancia injustificada en el régimen de jornada y horarios de servicio<sup>2</sup>.

En relación con la falta de puntualidad injustificada, la doctrina jurisprudencial exige para su apreciación un retraso representado por un breve lapso de tiempo entre los momentos en que debió iniciarse el acto de servicio y en que efectivamente se inició por el obligado a ello (SSTS-5.<sup>a</sup> de 10.11.2003, 23.02.2004 y 29.03.2004). Esta falta supone la inobservancia de uno de los principios básicos que, para todo militar, fija el artículo 14 de las Reales Ordenanzas para las FAS:

*el llegar tarde a su obligación, aunque sea de minutos (...) son pruebas de gran desidia e ineptitud para la carrera de las armas.*

En particular se ha considerado incurso en falta leve la incorporación al servicio cincuenta minutos más tarde de lo ordenado; en este caso, no se consideró como causa justificada el hecho de que se variara la hora en que debía montarse el servicio, pues el sancionado incurrió en falta de diligencia al no recoger, como era preceptivo, la papeleta de servicio en la que figuraba el cambio de servicio (STS-5.<sup>a</sup> de 04.03.2005).

Como ejemplo más común de falta leve de incumplimiento de horario de servicio, puede citarse el adelanto injustificado en la hora de

---

<sup>2</sup> Sobre la jornada y horario del personal de Guardia Civil puede consultarse la *Orden General número 11*, de 23 de diciembre de 2014, por la que se determinan los regímenes de prestación del servicio y la jornada y horario del personal de la Guardia Civil.

salida prevista para la finalización de la jornada de trabajo. También se ha sancionado la prolongación del horario del servicio en cuarenta y cinco minutos, sin que en las respectivas papeletas se reflejase incidencia alguna que lo motivase (STS- 5.<sup>a</sup> de fecha 24.09.15).

#### **4. INFRINGIR LOS DEBERES DE RESIDENCIA, LOCALIZACIÓN O PRESENTACIÓN (ART 9.4)**

*Falta leve. Art. 9.4. La infracción de las normas sobre el deber de residencia, la desatención del llamamiento para la prestación de un servicio, la no incorporación a su Unidad con la mayor prontitud posible cuando sea requerido para ello, así como la no comunicación a su Unidad del domicilio o los datos precisos para su localización o la colocación en situación de no ser localizado.*

El artículo 5.4 de la LOFCSE, proclama el principio de dedicación profesional de los servidores del orden, a quienes impone el deber de estar en permanente disponibilidad para llevar a cabo sus funciones. Por su parte, el artículo 7.1.1 de la *Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen del Personal de la Guardia Civil*, dispone que todo guardia civil mantendrá una disposición permanente para defender a España y proteger el ejercicio de los derechos y libertades de los ciudadanos, que ha de tener su diaria expresión en el exacto cumplimiento de la Constitución y las leyes.

De esa disponibilidad, deducida también de *Ley Orgánica 11/2007, de derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil (LODDGC)*, derivan ciertas limitaciones a la libertad de desplazamiento y circulación (artículo 6), así como a la libre elección del lugar de residencia de los guardias civiles (artículo 21); al propio tiempo, los principios de dedicación y disponibilidad condicionan el régimen de horarios de servicio (artículo 28) e imponen una serie de obligaciones para hacer efectiva la localización de los miembros de la Guardia Civil en caso de necesidad.

Como correlato de esos deberes y limitaciones, el artículo 9.4 de la LRDGC tipifica un complejo de cinco subtipos de carácter leve, que pueden ser conjugados alternativamente y que la resolución disciplinaria debe concretar en cada caso por exigencias de los principios de

exhaustividad y certeza, derivados del principio de legalidad y tipicidad, tal y como viene exigiendo la jurisprudencia de la Sala 5.<sup>a</sup> del Tribunal Supremo (STS-5.<sup>a</sup> de 17.07.2008 y 16.12.2010).

Tales conductas son las siguientes:

#### **4.1. La infracción de las normas sobre el deber de residencia**

Nos encontramos ante un tipo disciplinario en blanco que precisa de la cobertura de normas complementarias reguladoras de los deberes de residencia de los miembros de la Guardia Civil, cuyo incumplimiento determina la comisión de la falta leve.

Esas normas complementarias vienen representadas por la citada LODDGC<sup>3</sup> y la *Orden General número 2, de 13 de enero de 2003, de la Dirección General de la Guardia Civil (OG núm. 2), sobre lugar de residencia, desplazamientos y localización del personal*<sup>4</sup> en las que se regula

---

<sup>3</sup> La Ley Orgánica de Derechos y Deberes de la Guardia Civil dispone en el artículo 21 lo siguiente:

«1. Siempre que se asegure el adecuado cumplimiento de las obligaciones profesionales, podrá autorizarse, en los términos y condiciones que reglamentariamente se establezcan, la fijación del domicilio en un municipio distinto del de destino».

<sup>4</sup> Por su importancia en relación con la infracción del deber de residencia, se reproduce a continuación el punto segundo de la Orden General Núm. 2 de la DGGC, *sobre lugar de residencia, desplazamientos y localización del personal*, que establece lo siguiente:

1. *El personal está obligado a fijar su residencia habitual en el municipio donde radique el puesto de servicio que desempeñe por razón de su destino o en comisión de servicio.*
2. *No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, los Jefes de Zona y Generales Jefes de Unidad o Jefatura equivalente, autorizarán, con carácter general al personal que lo solicite, a fijar la residencia habitual en un municipio distinto a aquel en que radique el puesto de servicio que desempeñe, si se cumplen las siguientes condiciones:*
  - a. *Que la residencia habitual se halle en territorio nacional y a menos de cincuenta kilómetros de distancia por carretera del lugar donde radique dicho puesto de servicio.*
  - b. *Que el interesado pueda cumplir adecuadamente todas las obligaciones inherentes a su puesto de servicio.*

*la obligación de los miembros de la Guardia Civil de fijar su residencia habitual en el municipio donde radique su destino, así como el régimen de autorizaciones para residir en lugar distinto. Incurre, por tanto, en esta falta leve disciplinaria el guardia civil que resida habitualmente en un municipio distinto del de su destino sin haber solicitado y obtenido previamente la preceptiva autorización.*

El régimen jurídico de la residencia habitual del guardia civil es diferente durante la baja médica temporal para el servicio, toda vez que en este caso la OG núm. 2 citada —a cuya aplicación reenvía la *Orden General número 11, de 18 de septiembre de 2007, sobre bajas para el servicio por motivos de salud*—, permite al interesado fijar la residencia temporal en lugar distinto, salvo contraindicación médica, bajo ciertas condiciones y con la exigencia de cumplir una serie de obligaciones<sup>5</sup> relacionadas con el control de la baja por el Servicio

- 
- c. Que no exista en la Unidad a la que corresponda el puesto de servicio, en la fecha de solicitud de la autorización, pabellón vacante en estado de habitabilidad.*
  - d. Que el solicitante no sea Jefe de Unidad.*
  3. *Así mismo, los Jefes de Zona y Generales Jefes de Unidad o Jefatura equivalente, podrán autorizar al personal que lo solicite, a fijar la residencia habitual en un municipio distinto a aquel en que radique el puesto de servicio que desempeñe, cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias especiales:*
    - a. Circunstancias de necesidad personal o familiar.*
    - b. Motivos de seguridad personal, debidamente contrastados.*
  4. *Las autorizaciones a las que se refiere el párrafo 2 no se concederán a la totalidad o a parte del personal que preste servicio en las Unidades que, con carácter excepcional, determinen los Jefes allí mencionados, teniendo en cuenta sus características específicas. Las resoluciones que establezcan estas limitaciones serán motivadas y de ellas darán cuenta los Jefes que las adopten a la Subdirección General correspondiente, para su análisis y posterior informe a mi Autoridad.*

<sup>5</sup> Orden General número 2, de 13 de enero de 2003, de la Dirección General de la Guardia Civil Sección 2<sup>a</sup>. Residencia durante la baja para el servicio. Quinto. Residencia temporal.

1. *El personal que hubiere recibido la baja médica para el servicio, podrá fijar su residencia temporal en lugar distinto al de su residencia habitual, si bien será preciso el dictamen de los Servicios Médicos de la Guardia*

Médico de la Guardia Civil, así como a efectos de conocer la futura aptitud para el servicio.

En resumen, según la referida OG núm. 2, el personal de baja médica deberá cumplir, entre otras, las siguientes obligaciones:

- Disponer de dictamen de los servicios médicos de la Guardia Civil en el que conste expresamente la ausencia de contraindicación médica para residir en el nuevo domicilio. Se entiende concedido a los tres días hábiles por silencio positivo.

---

*Civil en el que conste, expresamente, la ausencia de contraindicación médica para residir en el nuevo municipio. Este dictamen será emitido previa solicitud directa del interesado ajustada al modelo que figura como Anexo III, en la que se exprese el municipio y dirección en que desea fijar la residencia, adjuntando, de forma que se asegure su confidencialidad, copia del diagnóstico realizado por el facultativo que emitió la baja para el servicio.*

2. *Cuando los Servicios Médicos de la Guardia Civil no emitan el dictamen antes citado dentro del plazo de tres días hábiles, se entenderá que no existe contraindicación médica para residir en el nuevo municipio.*
3. *Cuando un Servicio Médico de la Guardia Civil emitiera un dictamen negativo sobre el cambio temporal de residencia, en discrepancia con el parecer del facultativo que informó la baja para el servicio, resolverá el expediente el Subdirector General de Personal, previos los informes técnicos que, en su caso, estime convenientes.*
4. *Durante el tiempo de baja médica en la nueva residencia temporal, quedará adscrito a la Comandancia a cuya demarcación pertenezca el municipio donde fije la residencia temporal, a los únicos efectos de cuanto dispone esta Sección 2ª.*
5. *El interesado deberá trasladarse efectivamente al municipio y vivienda indicados en su solicitud y dar cuenta, mediante escritos ajustados a los modelos que se establecen en el Anexo IV y Anexo V respectivamente, de la salida al Jefe de su Unidad y de la llegada al Jefe de la Unidad de la Guardia Civil más próxima, en cuya demarcación está situada la nueva residencia temporal. Este último mando lo comunicará, sin demora, al Jefe de su Comandancia y este último al de la Comandancia o Unidad de origen.*
6. *Si deseara trasladar su residencia temporal a otro municipio distinto, deberá obtener nuevamente el correspondiente dictamen de los Servicios Médicos referidos en el párrafo primero de este apartado.*

- Elevar formulario en el que se exprese el municipio y dirección en que desea fijar su residencia habitual.
- Dar cuenta de la salida y la llegada a los jefes de Unidad respectivos del lugar de residencia.

Se ha de insistir en que el incumplimiento de cualesquiera de las obligaciones sobre el deber de residencia impuesta a los miembros de la guardia civil deberá precisarse en la resolución sancionadora que aprecie esta falta leve, en la que habrá de citarse además la concreta norma que se considera transgredida.

#### **4.2. La desatención del llamamiento para la prestación de un servicio (artículo 9.4)**

Este tipo disciplinario contempla una conducta muy próxima a la *incomparecencia a prestar un servicio*, tipificada en el apartado 2 del artículo 9, con la diferencia de que la presente infracción viene relacionada con el deber de disponibilidad permanente y referida a servicios para los que el miembro de la guardia civil no estaba inicialmente designado, bien por tratarse de un servicio imprevisto, bien por haber surgido la necesidad de un cambio o refuerzo en el servicio.

Naturalmente, el servicio que motiva el llamamiento no ha de ser de especial relevancia, ni el llamamiento debe venir motivado por un caso de grave alteración de la seguridad ciudadana o en supuesto de emergencia grave, ya que en tales casos la actitud omisiva en que consiste la desatención al llamamiento pudiera incardinarse en alguna de las faltas muy graves de los apartados 11 o 12 del artículo 7 de la LORDGC.

#### **4.3. La no incorporación a su Unidad con la mayor prontitud posible cuando sea requerido para ello (artículo 9.4)**

Esta falta leve describe la conducta de quien al recibir la orden o requerimiento de incorporarse a su Unidad, actúa con retraso, cumpliendo de forma tardía la orden de incorporación, ya sea de forma dolosa y consciente, ya por culpa o negligencia.

La conducta aquí tipificada también podría incluirse en la falta leve prevista en el apartado 3 del artículo 9 LORDGC, bajo el concepto de retraso o negligencia en el cumplimiento de las órdenes re-

cibidas. Sin embargo, el legislador ha querido tipificar por separado esta particular conducta para reforzar el principio de disponibilidad permanente para el servicio cuando las necesidades del servicio<sup>6</sup> exigen la incorporación de los guardias civiles, al margen del horario normal de actividades programadas y de los servicios prefijados para aquellos guardias requeridos de incorporación. Tratándose de un precepto disciplinario especial, su aplicación será preferente respecto del tipo disciplinario genérico del retraso en el cumplimiento de órdenes.

Al igual que ya se ha indicado en otros apartados, este tipo mantiene una relación de subsidiariedad respecto de la falta muy grave del artículo 7.11, que será de prioritaria aplicación en los casos de declaración de los estados de alarma o de excepción, así como, cuando así se disponga, en caso de alteración grave de la seguridad ciudadana o en supuestos de emergencia grave de protección civil.

#### **4.4. La no comunicación a su Unidad del domicilio o los datos precisos para su localización (artículo 9.4)**

La infracción leve prevista en este apartado viene referida al incumplimiento de uno de los deberes que derivan de la plena disponibilidad para el servicio de todo guardia civil, y más concretamente, de la obligación expresada en el artículo 21.2 de la LODDGC, a cuyo tenor *el Guardia Civil tendrá la obligación de comunicar en su unidad el lugar de su domicilio habitual o temporal con objeto de facilitar su localización. En todo caso, se deberán facilitar los medios de localización que permitan a todo Guardia Civil atender puntualmente sus obligaciones profesionales.*

Con anterioridad a la LODDGC, ya se preveía una obligación semejante en la *Orden General de la Guardia Civil núm. 2, de 13 de enero de 2003*, actualmente vigente, punto noveno, apartado 1, establece

---

<sup>6</sup> El concepto de necesidades del servicio aparece definido en el artículo 3.b de la O.G. 11, de 23 de diciembre de 2014, como «las determinadas por hechos o circunstancias que exigen la adopción de medidas justificadas de actuación para satisfacer una demanda del servicio, que pueden provenir de situaciones repentinas e imprevistas o de acontecimientos que, aun estando previstos y planificados, sufren alteraciones que demandan la adopción de tales medidas».

con mayor precisión que *el personal deberá comunicar a la Unidad, Centro u Organismo de destino o de encuadramiento administrativo, la dirección de su domicilio y, si lo tuviere, los números de teléfono (fijo o móvil), todos ellos permanentemente actualizados, así como cualquier otra información que permita su localización.* Tanta importancia se otorga al mencionado deber de localización que la propia O.G. núm. 2 permite al mando la posibilidad de limitar el libre desplazamiento por el territorio nacional de los miembros de la guardia civil cuando carezcan de estos medios de comunicación (punto noveno.1).

A mayor abundamiento, más recientemente, la *Orden General número 11, de 23 de diciembre de 2014, por la que se determinan los regímenes de prestación del servicio, y la jornada y horario del personal de la Guardia Civil*, vuelve a incidir en el deber de localización de todo miembro del cuerpo, al establecer en el artículo 10.3 que *para hacer efectivas las comunicaciones anteriores, los miembros de la Guardia Civil tienen la obligación de comunicar en la unidad donde presten servicio el lugar de su domicilio habitual o temporal, así como un teléfono que permita localización y puesta en conocimiento de cualquier vicisitud del servicio, incluyendo la modificación en los servicios que tuviera ya nombrados y fueran conocidos.*

#### **4.5. La colocación en situación de no ser localizado (artículo 9.4)**

La libertad de desplazamiento y circulación por el territorio nacional o por el extranjero de que gozan los miembros de la Guardia Civil se entiende sin perjuicio de las limitaciones que derivan del cumplimiento de las misiones que, como cuerpo de la Seguridad del Estado, le vienen confiadas. A fin de armonizar aquella libertad deambulatoria con la servidumbre de plena disponibilidad para el servicio, a la que ya se ha hecho profusa referencia en los apartados anteriores, se hace necesario que los guardias civiles, además de aportar en su Unidad de destino los datos sobre su residencia, domicilio y teléfono, no se sustraigan a la posibilidad de ser localizados cuando fuere preciso contar con ellos. A tal efecto, la *Orden General 11, de 23 de diciembre de 2014*, establece un periodo de localización que, en condiciones de normalidad oscila entre una hora y hora y treinta minutos<sup>7</sup>.

---

<sup>7</sup> El artículo 3, apartado 6.i) de la *Orden General número 11*, dada en Madrid a 23 de diciembre de 2014, por la que se determinan los regímenes

La última de las modalidades de infracción del deber de disponibilidad que tipifica el artículo 9.4 de la LRDGC sanciona, precisamente, la conducta del guardia civil que se sustrae a toda posibilidad de localización, algo que puede llevarse a cabo de forma dolosa, esto es, con conciencia y voluntad de ocultación, o por negligencia, al no adoptar las elementales medidas de cuidado para permitir su localización.

Esta infracción se identifica con la falta leve disciplinaria recogida en el apartado 2 del artículo 9 (que tipifica igualmente el hecho de colocarse en situación de no ser localizado para prestar un servicio); sin embargo, como ya se indicó al tratar aquella otra falta leve, existe un elemento diferencial que determina la aplicación de la falta leve del apartado 2 con preferencia a la del apartado 4, cual es preexistencia de un servicio concreto nombrado al guardia civil que haga necesaria su localización para prestarlo.

Un caso prototípico sancionado por este concepto es el de las ausencias del domicilio o del lugar de residencia, sin llevar consigo el teléfono móvil, o mantenerlo apagado o sin cobertura durante varias horas, en tiempo superior al periodo de localización.

## **5. DESLEALTAD, BAJA FRAUDULENTO Y PERTURBACIÓN DEL SERVICIO (ARTS. 8.9, 8.11 Y 8.12 LORDGC)**

Bajo este apartado se agrupan tres conductas que, sin llegar a constituir delito, atentan gravemente contra el principio de lealtad y fidelidad debida a la Institución, al mando y, en todo caso, a los deberes del servicio.

---

de prestación del servicio, y la jornada y horario del personal de la Guardia Civil, se define el *periodo de localización* como «(...) el tiempo en que el personal dispone de libertad de movimiento fuera del puesto de trabajo, pero con la obligación de estar localizable y enlazado con la unidad donde presta servicio, en disposición de incorporarse al lugar y con los medios que se determinen cuando sea requerido para ello, dentro del plazo de tiempo que se establezca y en condiciones de llevar a cabo sus cometidos. Este plazo *no podrá ser inferior a una hora ni superior a una hora y treinta minutos*, salvo lo expresamente establecido para determinadas unidades singulares operativas».

### **5.1. La emisión de informes o partes del servicio que no se ajusten a la realidad o la desvirtúen. Falta grave (art. 8.9)**

Entre las normas de actuación que han de presidir en comportamiento de todo militar, el artículo 34 de las ROFAS<sup>8</sup> establece que *al informar sobre asuntos del servicio lo hará de forma objetiva, clara y concisa, sin ocultar ni desvirtuar nada de cuanto supiera*. El incumplimiento de este deber por los miembros de la guardia civil integra la conducta falsaria que tipifica este apartado de su ley disciplinaria.

De acuerdo con la literalidad del precepto disciplinario, la deslealtad admite dos posibles modalidades de comisión, según que la misma comporte *no ajustarse a la realidad*—es decir, siguiendo el DRAE, hacer, emitir o redactar el informe o parte del servicio de modo que lo en ellos relatado no case y venga justo con la realidad de lo acontecido, es decir, no conformar o acomodar el informe o parte del servicio a la realidad, de suerte que no haya concordancia entre aquellos y ésta—; o bien la *desvirtúe*—a tenor del DRAE, quitar la virtud o sustancia a la realidad de lo acontecido; es decir, alterar, modificándola, desnaturalizándola, oscureciéndola, encubriéndola o disimulándola, en todo o en parte, la realidad de lo acontecido y su significado, aun cuando mantenga, al menos parcialmente, la esencia de lo ocurrido— (SSTS-5.<sup>a</sup> de 24.05.2016 y 29.11.2016).

La estructura del comportamiento desleal, en cualquiera de las dos formas anotadas, es la de un ilícito de mera actividad, ya que para su consumación no es necesaria la producción de resultado alguno, bastando la simple discordancia del contenido del informe o parte del servicio con la realidad, ya sea no ajustándose a ella, ya desvirtuándola.

La mendacidad ha de ser sustancial, de forma que desvirtúe básicamente la realidad del informe o parte relativo al servicio, por lo que las inexactitudes que no afecten a la esencia de lo que se detalla en el informe, no entran dentro del calificativo de falsario a título de falta grave. Por otra parte, se ha de tener en cuenta que *la información*

---

<sup>8</sup> Las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, aprobadas por Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero, resultan aplicables en este punto al Cuerpo de la Guardia Civil, en virtud del Real Decreto 1437/2010, de 5 de noviembre.

*falta a sabiendas sobre asuntos del servicio* podría constituir el delito de deslealtad tipificado en el artículo 55 del CPM, siempre y cuando esa información no esté relacionada con el servicio desempeñado en el ejercicio de funciones de naturaleza policial.

En relación con esta infracción, se ha considerado que la papeleta de servicio, una vez cumplimentada por quien ha de prestarlo, tiene la consideración de un «informe del servicio» en cuanto tiene por objeto ordenar la realización del que haya sido encomendado, y reflejar cualquier vicisitud que hubiera podido acontecer durante su desempeño (STS-5.<sup>a</sup> de 29.11.2016).

Entre las faltas graves de deslealtad, los tribunales han considerado como tales: el reflejar en la papeleta de servicios horas superiores a las realizadas para evitar que en el sistema SIGO apareciese un déficit en las horas de servicio (STS-5.<sup>a</sup> de 05.06.2015); registrar en el sistema SIGO y en la papeleta asociada un servicio incumplido (STS-5.<sup>a</sup> de 29.02.2016); el hacer constar en sistema SIGO vicisitudes del servicio contrarias a la realidad (STS-5.<sup>a</sup> de 20.04.2016); indicar en la papeleta un horario y un itinerario de servicio diferentes del realizado por una patrulla (STS-5.<sup>a</sup> de 24.05.2016); elaborar un informe de sobre una lesión en acto de servicio cuando en realidad se produjo fuera de él (STS 08.02.2017).

Un problema relativamente frecuente que se plantea a propósito de esta infracción disciplinaria tiene que ver con el derecho fundamental a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, de tal modo que la información inveraz sobre un hecho ilícito proporcionada por el agente implicado en el mismo, al que se ha requerido dicha información por sus superiores, no comporta responsabilidad disciplinaria<sup>9</sup>.

---

<sup>9</sup> *Vid.* las SSTS-5<sup>a</sup> de 10 y 24 de mayo de 2016 : «En definitiva, aun cuando, como es lógico, en las relaciones habituales entre los militares, y, más aún, entre superiores y subordinados, resulta siempre exigible el deber de veracidad que impone el artículo 34 de las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, en aquellos supuestos en que el superior jerárquico o quien ejerce funciones que obliguen a un militar a proporcionarle información, de alguna manera conozca, sospeche o intuya la existencia de elementos determinantes de la comisión de cualquier actuación antijurídica por parte del subordinado

## **5.2. La falta de prestación del servicio amparándose en una supuesta enfermedad, así como la prolongación injustificada de la baja para éste. Falta grave (artículo 8.11)**

Este precepto disciplinario contempla dos modalidades de baja médica fraudulenta, cercanas pero que responden a una estructura típica bien diferenciada, y que la autoridad disciplinaria debe concretar en cada caso: la simulación de enfermedad y prolongación injustificada de baja.

La primera conducta típica consiste en eludir la prestación del servicio al amparo de una enfermedad supuesta, lo que equivale a fingir una enfermedad a fin de excusar la prestación del servicio en general. En este sentido, matiza la STS-5.<sup>a</sup> de 22 de junio de 2012, «el servicio que ha de dejar de prestarse no es uno determinado o concreto —el que se esté prestando o el que vaya a prestarse por tenerlo asignado—, como es el caso de aquel al que se refieren los apartados 10 del artículo 8 y 12 del artículo 7 de la LORDGC, que inciden en la no comparecencia a “prestar un servicio”, es decir, concreto o determinado, sino “el servicio en general”, es decir, el conjunto de prestaciones que todo miembro de la Guardia Civil tiene el deber de llevar a cabo en cumplimiento de sus deberes y que conforman la actividad profesional que le es propia, deberes entre los que se encuentra, de forma muy principal —pues es requisito indispensable para el cumplimiento de

---

no puede compeler, de cualquier forma, a este para que, por la vía del informe, escrito u oral, o el relato que le exija llegue a autoincriminarse; en estos supuestos queda abierta al mando la posibilidad de averiguar, o confirmar, lo realmente ocurrido a través de los medios que al efecto ofrece el ordenamiento jurídico, pero no puede preconstituir prueba incriminatoria —o, al menos, una parte de ella— haciendo manifestarse al subordinado —del que intuye, sospecha o conoce su actuación— sobre su comportamiento, obligándolo a elegir entre autoinculparse o distorsionar o alterar la verdad, incurriendo así en responsabilidad. En estos casos, en la ponderación entre el derecho fundamental a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable que a todos — incluidos los miembros de la Guardia Civil y de las Fuerzas Armadas— otorga el artículo 24.2 de la Constitución y el deber que imponen tanto el aludido artículo 34 de las Reales Ordenanzas como, en sus términos, el artículo 55 del vigente Código Penal Militar, y, en suma, la eficacia del Benermérito Instituto y de los Ejércitos, ha de otorgarse preeminencia al primero».

los demás— el de presencia en su Unidad de destino y sometimiento a la disponibilidad y el control de los superiores».

La aplicación de este precepto disciplinario, en particular por lo que respecta a la simulación de enfermedad, puede entrar en colisión con el tipo penal definido en el artículo 59 del CPM, que sanciona *al militar que para eximirse del servicio o del cumplimiento de sus deberes (...) simular enfermedad o lesión, o empleare cualquier otro engaño*, pues la descripción típica de una y otra infracción permite acoger indistintamente la baja fraudulenta como delito o falta. La delimitación de una otra figura deberá hacerse partiendo de dos consideraciones: la primera tiene que ver con la naturaleza del servicio o deber cuyo cumplimiento se trata de eludir, de tal suerte que si se trata de un servicio o deber de naturaleza policial, la aplicación del tipo delictivo habrá de ceder en favor de la falta grave disciplinaria; la segunda consideración que hemos de hacer, para el caso de que la pretensión engañosa sea la de eximirse del servicio en general, es que la valoración de la baja fraudulenta como delito o falta ha de venir determinada por la gravedad y entidad del engaño así como su trascendencia y repercusión para el servicio. No cabe duda del carácter delictivo de la conducta simuladora, cuando la supuesta enfermedad pretenda el cese o cambio en la relación de servicio, pues en tal caso la conducta integra de manera inequívoca una de las modalidades típicas previstas en el citado artículo 59 CPM.

La segunda de las conductas que prevé el artículo 8.11 de la LORDGC, consistente en la prolongación fraudulenta de la situación de enfermedad, exige una actuación maliciosa, fraudulenta, engañosa o desleal por parte del sujeto activo de la infracción, pues el verbo típico «prolongar» (la baja para el servicio) describe una acción intencionada. (STS.5.<sup>a</sup> de 26.04.1999, 26.05.2005 y 07.11.2014). Naturalmente esa acción engañosa ha de ser objetivamente capaz de agravar la dolencia que motiva la baja médica (STS 5.<sup>a</sup> de 07.02.2017), o de impedir o ralentizar su recuperación, pues de otra forma no cabría atribuir al engaño la indebida dilación de la baja.

Como supuestos de baja fraudulenta pueden citarse los casos del guardia civil en situación de baja con indicación de reposo y movilidad moderada que participa como romero en la romería (STS de

28.06.2013); del guardia civil de baja para el servicio con indicación de movilidad moderada que ejecutaba ejercicios para obtener el grado de cinturón negro 1.<sup>er</sup> Dan de Krav Maga (STS de 19.07.2016); del guardia civil que se excusó de prestar servicio por estar impedido para hacerlo, sin haber acreditado después la existencia de dolencia que lo justificase (STS de 29.11.2016); o del guardia al que se recomienda reposo por dolencia en el aparato locomotor que participa en diversos campeonatos de pádel (STS 21.02.2017).

### **5.3. La grave perturbación del servicio. Falta grave. Artículo 8.12**

La falta grave contemplada este apartado describe como conducta típica una infracción disciplinaria que protege la integridad del propio servicio, cuya finalidad no es otra que el cumplimiento de las misiones encomendadas, lo que en definitiva comporta el correcto funcionamiento de la Institución. El ilícito disciplinario se colma cuando, con su comportamiento, el infractor altera gravemente o impide el normal desarrollo del servicio, lesionando o poniendo en concreto peligro las finalidades para las que se ha previsto su prestación. Para valorar si la perturbación del normal desarrollo del servicio ha sido grave, como exige el tipo, habrá que atender fundamentalmente a las circunstancias del hecho y a la trascendencia de las misiones o cometidos encomendados y las finalidades comprometidas, sin que se requiera la efectiva constatación de un daño o lesión a la Administración o a un tercero.

En relación con el elemento de la culpabilidad, consideramos que la comisión dolosa o intencional constituye la modalidad básica o normal de la conducta infractora, sin que por ello deba excluirse cualquier posibilidad de comisión culposa, como ocurriría en aquellos casos en que la perturbación del servicio se produjera por ignorancia inexcusable o negligencia grave del agente.

Como ejemplo de grave perturbación del servicio puede citarse el caso del guardia civil que encontrándose en un servicio de control fiscal en un aeropuerto se abstuvo deliberada y contumazmente de cumplir el servicio en la forma que estaba diseñado y le había sido ordenado, alterando su ejecución al no completar su normal desarrollo no realizando el control de vehículos, tal y como estaba ordenado en las correspondientes papeletas de servicio, realizando, en cambio,

dichos controles cuando estaba acompañado de otros guardias (STS-5.<sup>a</sup> de 22.04.15).

## **6. ESCASO RENDIMIENTO (ARTS. 8.13 Y 9.3 LORDGC)**

En este punto se ha de traer a colación el contenido del artículo 19 de las ROFAS<sup>10</sup> en el que se establece que el militar ejercerá su profesión con dedicación y espíritu de sacrificio, subordinando la honrada ambición profesional a la íntima satisfacción del deber cumplido; deberá tener amor al servicio y constante deseo de ser empleado en las ocasiones de mayor riesgo y fatiga. De igual modo, se ha de hacer mención al artículo 20 de dicho texto, según el cual, después de exigir la disponibilidad permanente para el servicio, exige que se materialice de forma adecuada al destino que se ocupe y a las circunstancias de la situación, y se realice cualquier tarea o servicio con la máxima diligencia y puntualidad, tanto en operaciones como para garantizar el funcionamiento de las unidades.

La falta de entrega, dedicación y la exigible diligencia en el cumplimiento de las obligaciones del guardia civil, afecta sin duda alguna a la eficacia del servicio y puede llegar a constituir alguna de las infracciones típicas que sancionan los artículos 8.13 y 9.3 de la LRDGC bajo la denominación genérica de «falta de rendimiento».

### **6.1. La falta voluntaria y manifiesta de rendimiento que afecte al normal funcionamiento de los servicios. Falta grave (art. 8.13)**

El tipo disciplinario contemplado en este apartado, sin antecedentes en la legislación disciplinaria precedente (la derogada L.O. 11/1991, de RDGC), aunque sí figura entre las conductas infractoras graves y muy graves del Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios Públicos (R.D. 33/1986, de 10 de enero), describe un comportamiento muy próximo a la falta de grave perturbación del servicio, tipificada en el apartado 12 del mismo artículo, con la que puede llegar a confundirse por exigirse en ambos casos un resultado

---

<sup>10</sup> Las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, aprobadas por R.D. 96/2009, de 6 de febrero, se declararon de aplicación a los componentes de la Guardia Civil por Real Decreto 1437/2010, de 5 de noviembre.

típico muy similar, llámese «perturbación del servicio» o «afectación al normal funcionamiento de los servicios».

Ambas figuras son, en efecto, tipos disciplinarios de resultado que, pese a la aparente similitud, presentan un elemento diferencial que permite su identificación, cual es la acción causante del resultado típico. Así, mientras en la falta de grave perturbación del servicio (art.8.12) la acción es abierta o imprecisa —realmente no se describe una acción típica sino el resultado perturbador del servicio—, en la falta de rendimiento la conducta típica implica inactividad o pasividad en el cumplimiento de las obligaciones propias del servicio, además de exigirse que la falta de productividad o eficacia sea manifiesta.

Por lo demás, la falta de rendimiento, a título de falta grave, ha de ser necesariamente dolosa o intencionada.

## **6.2. El retraso (...) en el cumplimiento de los deberes u obligaciones, de las órdenes recibidas, o de las normas de régimen interior, así como la falta de rendimiento en el desempeño del servicio habitual. Falta leve (art. 9.3.)**

Este apartado condensa varias conductas típicas diferenciadas que pueden ser conjugadas alternativamente, por lo que la resolución sancionadora, según constante jurisprudencia del Tribunal Supremo, ha de concretar el subtipo disciplinario aplicado, y hacerlo, además, en un doble sentido:

- a) En primer lugar se ha de indicar el subtipo disciplinario aplicable en cada caso —el retraso, la negligencia y la inexactitud o la falta de rendimiento—; y,
- b) en los casos en que resulte aplicable alguno de los subtipos relacionados con el cumplimiento de «órdenes recibidas» o «normas de régimen interior», resulta obligada la cita de la concreta orden o norma de régimen interior (llámese Orden General, Instrucción, Circular, Norma o cualquier otra disposición dictada por el Mando en regulación de una determinada materia propia de su competencia) cuyo cumplimiento ha sufrido retraso o ha sido inexacto.

El retraso al que hace referencia este precepto, no es otra cosa que la impuntualidad, demora, tardanza, aplazamiento o postergación en

el tiempo de cumplimentación de los deberes u obligaciones, de las órdenes recibidas o de las normas de régimen interior, que deben ejecutarse con la correspondiente celeridad y puntualidad.

Por lo que respecta a *la falta de rendimiento en el desempeño del servicio habitual*, esta infracción constituye la modalidad venial de la falta grave prevista el artículo 8.13 (*la falta voluntaria y manifiesta de rendimiento que afecte al normal funcionamiento de los servicios*), antes comentada. A diferencia de esta última, la falta leve no requiere una acción dolosa ni la afectación del normal funcionamiento de los servicios.

Como ejemplo de falta leve de rendimiento puede citarse el caso resuelto en la STS-5.<sup>a</sup> de 11.12.2015, en el que un sargento no mostró interés alguno en atender una incidencia relativa a la posible entrada de una embarcación implicada en alijo de estupefacientes, so pretexto de que personalmente no había sido requerido ni por el COS ni por el comandante del Puesto Principal que se encontraba en la Línea de Servicio y además no había recibido novedades provenientes del guardia de Puerta.

## **7. NEGLIGENCIA E INEXACTITUD EN EL SERVICIO O AL CUMPLIR LAS ÓRDENES (ARTÍCULOS 8.33 Y 9.3 LORDGC)**

### **7.1. Consideraciones generales**

En el presente epígrafe se examinan diversas infracciones disciplinarias en las que se alternan los subtipos de negligencia e inexactitud en torno a un denominador común: el cumplimiento del servicio, de las órdenes relativas al mismo o de las normas por las que aquel se rige.

Las infracciones que contemplan los artículos 8.33 y 9.3 de la LRDGC se configuran como tipos disciplinarios en blanco, que han de ser complementados a través de la resolución sancionadora mediante la cita de la norma incorrectamente cumplida o, en su caso, de la orden o servicio defectuosamente cumplidos. Debe insistirse en esta cuestión porque la omisión de esa obligada mención (norma, orden o servicio afectados) supone una vulneración del principio de tipicidad,

derivado del de legalidad, que provoca la nulidad radical de la resolución sancionadora<sup>11</sup>.

La negligencia ha sido definida por la jurisprudencia *como un obrar no conforme a derecho que viene a significar descuido, omisión, falta de aplicación o falta de actividad o del cuidado necesario en un asunto por quien no está impedido de tenerlo y debe prestarlo*<sup>12</sup>. Esa misma jurisprudencia ha interpretado que la expresión *negligencia en el cumplimiento* equivale a su *realización en forma defectuosa o imperfecta*.

Por lo que respecta al término inexactitud, en referencia al cumplimiento de deberes y obligaciones, al que hace referencia el artículo 9.3 de la LRDGC, según la doctrina jurisprudencial *consiste en la falta de cumplimiento de los deberes u obligaciones en la forma en que está mandado u ordenado a los miembros del Instituto Armado o en que es debido hacerlo a estos, es decir, en la ausencia o falta de cumplimiento escrupuloso o diligente de tales deberes u obligaciones que les sean*

---

<sup>11</sup> Sobre la necesidad de integración de las normas disciplinarias en blanco véanse las sentencias de 15.1; 24.6 y 22.12.2010; 08.11.2011 y 21.11.2016, entre otras.

En el concreto caso de las faltas disciplinaria de negligencia, la STS-5ª de 21.11.2016 (FJ 2º.2), expresa lo siguiente: *Constituye presupuesto de cualquier reproche disciplinario, por negligencia en el cumplimiento de obligaciones profesionales de los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil; primero la especificación de la obligación incumplida o inexactamente ejecutada por tratarse de tipos disciplinarios en blanco, y en segundo lugar, que exista la posibilidad de actuar el encartado de modo distinto a como lo hizo en el caso en cuanto destinatario de la norma, porque la culpa o negligencia consiste básicamente en la omisión del deber de diligencia que resulta exigible según las circunstancias, y encuentra su fundamento tanto en el poder comportarse en determinado sentido como en el deber de evitar las consecuencias a cuya prevención tiende la norma de cuidado. Efectivamente, la legalidad sancionadora se colma con la previsión que la norma disciplinaria contiene en términos de certeza, de manera que los destinatarios de la misma puedan conocer anticipadamente el sentido y alcance de la prohibición, pudiendo adecuar su conducta a lo que en ella se establece (SSTC 196/2006, de 3 de julio; 54/2008, de 14 de abril, y 113/2008, de 29 de septiembre, y nuestras sentencias 12.11.2010; 5.3.2013 y 12.3.2013, entre otras).*

<sup>12</sup> SSTs-5ª de 24.06.2010; 21.12.2012; 22.02.2013; 11.07.2014 y 20.11.2015, entre otras muchas.

*propios por su condición profesional, olvidando las exigencias que su pertenencia al Cuerpo de la Guardia Civil les impone de apurado, cabal, estricto, puntual, minucioso, preciso y riguroso cumplimiento del servicio y, en definitiva, las honrosas servidumbres del espíritu que, según el Reglamento del Servicio para el Cuerpo de la Guardia Civil, debe guiar a los componentes de ésta*<sup>13</sup>.

## **7.2. La negligencia grave en el cumplimiento de las obligaciones profesionales o de las órdenes recibidas. Falta grave (artículo 8.33)**

La falta grave que tipifica este apartado es heredera de la falta grave prevista en el artículo 8.5 de la anterior LORDGC de 1991, con la diferencia de que en la actual regulación se persigue el desvalor de la «acción negligente grave», en lugar del desvalor del «resultado grave», o del perjuicio grave para el servicio que se exigía en el tipo disciplinario derogado. En la vigente ley, el legislador ha abandonado la técnica acogida en el ámbito penal consistente en incriminar la imprudencia como *crimina culposa*, y en su lugar se recupera la antigua formulación de la negligencia como tipo autónomo (*crimen culpae* en el orden penal) o independiente de un correlativo tipo doloso.

El tipo disciplinario de negligencia grave vigente no requiere, pues, la producción de resultado lesivo, por lo que es suficiente para su comisión la puesta en peligro de bienes jurídicos o mera posibilidad de producción de un resultado lesivo. En el caso de producirse ese resultado habrá de evaluarse su entidad para determinar si el hecho resulta sancionable a título de falta grave del artículo 8.33, ya que podría concurrir con la falta grave del apartado 24 del mismo artículo (*dar lugar por negligencia inexcusable al deterioro, pérdida, extravío o sustracción de locales, material y demás elementos relacionados con el servicio*), en cuyo caso esta última sería de aplicación preferente por aplicación del principio de especialidad.

Por otra parte, si el resultado es grave (vg. muerte, lesiones, daños graves) producidos a causa de una acción negligente grave o profesional, el hecho podría constituir una infracción penal, sancionada en el Código Penal (homicidio o lesiones por negligencia grave o por negligencia profesional, de los artículos 142 y 152, respectivamente) o

---

<sup>13</sup> SSTS-5<sup>a</sup> de 06.06.2012 y 16.07.2015 y 20.11.2015.

en el Código Penal Militar (delitos contra la eficacia en el servicio de los artículos 75.3 y 77).

El primer elemento de la falta grave prevista en el artículo 8.33 de la LORDGC, es la existencia de una obligación profesional o una orden que, como antes se ha indicado, deberá concretarse de forma expresa en la resolución sancionadora, de la misma forma que habrá de quedar determinado claramente que en el comportamiento infractor concurre la falta de aplicación o cuidado que exige el cumplimiento del deber o de la obligación emanada de la orden.

Por lo que respecta a la locución «obligación profesional», la jurisprudencia la concibe como *un deber que venga fijado por la Ley Orgánica 2/1986, que el mismo es por tanto necesariamente conocido por todo miembro de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y vinculante en el ejercicio de sus funciones, lo que resulta extensible a aquellos deberes que establezca la Ley Orgánica 1/2007, de 22 de octubre, así como la Ley Orgánica 9/2011, de 27 de julio, de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas, y hoy la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen del Personal de la Guardia Civil*<sup>14</sup>.

En relación con el concepto de «orden», su definición puede extraerse del artículo 45 las ROFAS<sup>15</sup> (de muy similar redacción a la formulada en el artículo 8 del CPM), a cuyo tenor son órdenes *los mandatos relativos al servicio que un militar da a un subordinado, en forma adecuada y dentro de las atribuciones que le corresponden para que lleve a cabo u omita una actuación concreta*; mandatos que son extensivos a los emanados de autoridades y superiores civiles de los que dependa jerárquicamente el guardia civil en las organizaciones nacionales o internacionales, en virtud de lo dispuesto en el artículo 46 de las citadas ROFAS.

La adecuada calificación de la negligencia como grave o leve ha de hacerse a partir de la naturaleza del deber o de la obligación incumplidos y de las circunstancias del caso, de manera que merece la consi-

---

<sup>14</sup> SSTS-5ª de 21.12.2012; 15.03.2013; 11.07.2014; 17.09.2015 y 31.05.2016.

<sup>15</sup> De aplicación a la Guardia Civil en virtud del Real Decreto 1437/2010, de 5 de noviembre.

deración de grave solo aquella que se corresponda con una infracción del deber de cuidado más elemental, que cabe exigir en el comportamiento esperable de un profesional precavido en el cumplimiento de sus obligaciones<sup>16</sup>. En este sentido, matiza la doctrina jurisprudencial, la imprudencia debe ser calificada de grave cuando genera un peligro para un bien jurídico importante, en condiciones en las que la posibilidad de producción del resultado son considerables, pues la gravedad de la imprudencia está directamente en relación con la jerarquía de los bienes jurídicos que se ponen en peligro y con la posibilidad concreta de la producción del resultado lesivo<sup>17</sup>.

Como casos de negligencia grave, podrían citarse, entre los más recientes, los siguientes:

- Jefe de Pareja de la Guardia Civil que teniendo la obligación de controlar la totalidad de los vehículos y a sus ocupantes a la entrada de una zona crítica de seguridad de un aeropuerto, se limitó hasta en catorce vehículos a anotar matrículas y la identidad de quienes los conducían, sin proceder a la inspección reglamentariamente ordenada, dando por cumplido el servicio sin consignar en la papeleta incidencia o novedad alguna (STS 30.01.2017).
- Guardia Civil que no salió de la garita e inspeccionar por completo un vehículo antes de dejarlo acceder al aeropuerto, lugar donde la importancia de la seguridad está fuera de toda duda (STS 05.04.2017).
- Durante la prestación del servicio de vigilancia y seguridad de la puerta principal de un acuartelamiento de Bilbao, entre las 01.48 y las 02.11 horas de la madrugada, el guardia civil habría fumado en dos ocasiones distintas y hablado distendidamente con otro compañero, con infracción de las normas generales reguladoras de la prestación del servicio e incurriendo en concretas prohibiciones de normas complementarias de régimen interior (STS 21.12.2016).

---

<sup>16</sup> SSTS-5ª de 27.09.2013; 12.07.2016 y 05.04.2017.

<sup>17</sup> STS-2ª de 15.03.2007 y 25.01.2010, citadas en la STS-5ª de 29.11.2016, entre otras muchas.

- Sargento de la Guardia Civil, jefe del Equipo de Policía Judicial que, al cambiar de destino, no traspasa mediante diligencia ni de ningún otro modo, el atestado que había iniciado, paralizándose las actuaciones policiales y la investigación durante varios meses, hasta detectarse la situación por una abogada (STS 29.03.2017).

### **7.3. El retraso, negligencia o inexactitud en el cumplimiento de los deberes u obligaciones, de las órdenes recibidas, o de las normas de régimen interior, así como la falta de rendimiento en el desempeño del servicio habitual. Falta leve (artículo 9.3)**

Se inscriben en este apartado hasta diez subtipos disciplinarios leves que en la precedente LRDGC de 1991 venían tipificados en tres apartados separados<sup>18</sup>, lo que parece responder a la idea de aglutinar las conductas relacionadas con el cumplimiento defectuoso de deberes, órdenes y normas de régimen interior, ya sea a título de inexactitud, ya por negligencia leve.

Como ya se han indicado anteriormente, en estos casos resulta necesario, por exigencia del principio de tipicidad y a fin de no causar indefensión, que la resolución sancionadora determine el subtipo disciplinario aplicado en cada caso, pues no es lo mismo el retraso, que la negligencia o la inexactitud, por más que todos estos conceptos participen de elementos comunes o incidan sobre el mismo bien jurídico protegido, cual es la eficacia del servicio.

En primer y último lugar, el apartado 3 del artículo 9 de la LRDGC hace referencia a infracciones tales como el retraso o la falta de rendimiento en el desempeño del servicio habitual, que ya han sido objeto de tratamiento en el punto 6.2, por lo nos remitimos a lo ya indicado en dicho lugar a fin de evitar reiteraciones innecesarias.

En relación con los subtipos disciplinarios leves configurados bajo el denominador común de negligencia (*en el cumplimiento de*

---

<sup>18</sup> El artículo 7 de la L.O. 11/1991, de RDGC, dedicaba el apartado 2 a la negligencia en el cumplimiento de obligaciones profesionales; el apartado 9, a la inexactitud en el cumplimiento de las normas de régimen interior; y el apartado 10, a la inexactitud en el cumplimiento de las órdenes recibidas.

*los deberes u obligaciones, de las órdenes recibidas, o de las normas de régimen interior*), se deduce que todos ellos vienen referidos a la negligencia leve, aunque tal calificativo haya sido omitido en la redacción del precepto. La modalidad leve de negligencia consiste en la ausencia del deber de diligencia esperable de las personas precavidas o cuidadosas<sup>19</sup>, que ha de distinguirse de negligencia grave, incardinada en el apartado 33 del artículo 8 de la misma ley, siguiendo los parámetros antes expresados al comentar esta última infracción.

Por su parte, el término «inexactitud» al que hace referencia el artículo 9.3 de la LRDGC ha sido definido por la jurisprudencia como *la falta de cumplimiento de los deberes u obligaciones en la forma en que está mandado u ordenado a los miembros del Instituto Armado o en que es debido hacerlo a estos, es decir, en la ausencia o falta de cumplimiento escrupuloso o diligente de tales deberes u obligaciones que les sean propios por su condición profesional, olvidando las exigencias que su pertenencia al Cuerpo de la Guardia Civil les impone de apurado, cabal, estricto, puntual, minucioso, preciso y riguroso cumplimiento del servicio y, en definitiva, las honrosas servidumbres del espíritu que, según el Reglamento del Servicio para el Cuerpo de la Guardia Civil, debe guiar a los componentes de ésta*<sup>20</sup>.

Como ejemplo de inexactitud en el cumplimiento de los deberes y obligaciones, podría citarse el caso examinado en la STS-5ª de fecha 20.11.2015, por el que fue sancionado un sargento al no realizar las gestiones ni presentar, pasados más de veinte días, el informe que le fue requerido por su superior sobre las circunstancias que acontecieron en la detención de un menor.

Ejemplos frecuentes de inexactitud en el cumplimiento de normas de régimen interior son los relacionados con las bajas médicas y con las indisposiciones para prestar el servicio (por enfermedad o accidente), por no cumplir adecuadamente las obligaciones que derivan de las normas aplicables a tales situaciones<sup>21</sup>, como son los casos de falta

---

<sup>19</sup> SSTS-5ª de 10 y 16 de julio y 20 de noviembre de 2015.

<sup>20</sup> SSTS-5ª de 6 de junio de 2012 y 16 de julio de 2015.

<sup>21</sup> *OG NUM. 11, de 18 de septiembre de 2007, sobre Bajas para el Servicio*

de comunicación al jefe de la Unidad de la imposibilidad de prestar servicio utilizando el medio más rápido, o la falta de aportación de justificación documental (informe facultativo o justificante médico) en su momento.

## **8. INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES PROFESIONALES (ARTÍCULO 8.37 LORDGC)**

*Falta grave. Artículo 8.37. La infracción de cualquier otro deber u obligación legal o reglamentariamente establecida que resulte inherente al cargo o a la función, cuando se produzca de forma grave y manifiesta.*

Ha sido una constante en las precedentes y sucesivas leyes de régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas y de la Guardia Civil<sup>22</sup> la incorporación de un tipo disciplinario residual o genérico para dar acogida a todas aquellas conductas que, no estando previstas de forma específica como falta disciplinaria, representan una infracción de obligaciones o deberes derivados de las normas por las que ha de regirse la actuación de sus miembros. La fórmula omnicomprendiva adoptada en el apartado 37 del artículo 8 la vigente LORDGC sigue,

---

*por motivos de Salud, e Instrucción núm. 11/2013 de la DIGEGUCI, para regular las previsiones del RDL 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, respecto de la situación de incapacidad temporal del personal de la Guardia Civil.*

<sup>22</sup> Cfr. – L.O. 12/1985, de 27 de noviembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas: Falta leve artículo 8.33. *Las demás que, no estando castigadas en otro concepto, constituyan leve desobediencia o ligera irrespetuosidad para con los jefes y superiores, infieran perjuicio al buen régimen de los ejércitos o consistan en la infracción u olvido de alguno de los deberes que señalan las Reales Ordenanzas y demás disposiciones que rigen la Institución Militar.*

- L.O. 11/1991, de 17 de junio, del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil: Falta leve artículo 7. 27. *Las demás que, no estando incluidas en los tipos anteriores, constituyan una leve infracción a los deberes que imponen las disposiciones que rigen la actuación de la Guardia Civil.*
- L. O. 8/1998, de 2 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas. Falta leve. artículo 7.34. *Las demás que, no estando en los apartados anteriores, supongan inobservancia leve de alguno de los deberes que señalan las Reales Ordenanzas, reglamentos y demás disposiciones que rigen la Institución Militar.*

pues, el esquema de los tipos disciplinarios «en blanco» previstos en las leyes precedentes, con la diferencia de que la actual ley eleva la infracción genérica al nivel de falta grave.

No cabe duda de que nos encontramos ante un tipo disciplinario en blanco por cuanto una parte del presupuesto de hecho no se contiene en la propia norma disciplinaria, sino que esta se remite a una norma distinta, de rango legal o reglamentario, de la que ha de deducirse el deber u obligación infringido. En estos casos parte de la definición de la conducta puede encontrarse en una disposición (reglamentaria) que no ha sido dictada por el poder legislativo, por lo que podía cuestionarse si resulta infringido el principio de reserva de ley exigido en materia sancionadora. No es así, pues la doctrina del Tribunal Constitucional, desde antiguo (STC 3/1988, de 21 enero, y 101/2012, de 8 de mayo) viene admitiendo la colaboración reglamentaria en la normativa sancionadora, o sea la remisión a los reglamentos, siempre que en la ley queden suficientemente determinados los elementos esenciales de la conducta; o lo que es igual, que el núcleo esencial de la conducta punible se encuentre descrito por la norma punitiva. Lo que impide la doctrina constitucional es que quede en manos de la autoridad o mando sancionador la definición del núcleo esencial del delito; pero tal cosa no ocurre cuando la norma integradora del precepto es de obligado conocimiento por el destinatario y define con claridad el deber o la obligación que resultan transgredidos.

Pese a las críticas que pueda suscitar una redacción tan excesivamente abierta como la que presenta el artículo 8.37 de la LRDGC, en cuanto no cita norma legal o reglamentaria alguna que permita determinar la conducta infractora (máxime cuando se trata de una falta grave), la técnica legislativa utilizada en esta fórmula no está reñida, según la jurisprudencia<sup>23</sup>, con la exigencia de seguridad y certeza —*lex certa*— que es inherente al principio de legalidad, siempre que le sea posible al destinatario de la norma conocer con seguridad, a través de las disposiciones correspondientes, los deberes cuyo incumplimiento le puede acarrear la imposición de una sanción. Sobre este punto, la vigente L.O. 8/2014 de RDFAS<sup>24</sup>, al regular el tipo disciplinario ge-

---

<sup>23</sup> Vid. STS-5ª de 21 de diciembre de 1994, en referencia a la falta leve del art. 7.27 de la L.O. 11/1991 de RDGC.

<sup>24</sup> La L.O. 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las

nérico, además de citar diversas normas integradoras de la conducta típica, establece expresamente la obligación de hacer constar en la resolución sancionadora el concreto precepto infringido.

El tipo disciplinario de incumplimiento genérico requiere que se produzca una infracción «grave y manifiesta» de un deber u obligación legal o reglamentariamente establecido. A nuestro juicio, para que la conducta infractora merezca la consideración de falta grave no basta con el incumplimiento «grave» de un deber, sino que el contenido de ese deber u obligación sea relevante, pues el criterio de gravedad objetiva de la infracción no puede desconectarse de la entidad, trascendencia o perjuicio para el servicio que el incumplimiento pueda provocar. Ello conlleva la exigencia de que la resolución sancionadora explique con suficiente claridad la concreta obligación incumplida, su prescripción legal o reglamentaria y cuantos datos permitan determinar la gravedad objetiva del comportamiento antijurídico.

## **9. MAL USO DE LOS ELEMENTOS DEL SERVICIO (ARTS. 8.24 Y 9.9 LORDGC)**

Con carácter general para todo militar, establecen las ROFAS, la obligación de cuidar y conservar en perfectas condiciones de uso las instalaciones, material, equipo y armamento que tenga a su cargo de acuerdo con la normativa aplicable. Se pretende con ello que los elementos o material afecto al servicio se protejan y mantengan debidamente, preservando contra daños, destrucción o inutilidad los bienes públicos dentro del deber general de diligencia o cuidado en su forma de uso y del principio de buena gestión administrativa, exigibles en todo el ámbito de la función pública.

---

Fuerzas Armadas, también contiene un tipo abierto o residual de las mismas características, como falta leve en el artículo 6.35, que lo define así: *«Las demás acciones u omisiones que, no estando comprendidas en los apartados anteriores de este artículo, supongan la inobservancia leve o la inexactitud en el cumplimiento de alguna de las obligaciones que señalan la Ley Orgánica de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas, las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas y las demás disposiciones que rigen el estatuto de los militares y el funcionamiento de las Fuerzas Armadas. El precepto infringido debe constar en la resolución sancionadora».*

El incumplimiento de aquella elemental obligación por los miembros de la Guardia Civil conlleva responsabilidades disciplinarias a título de falta grave (artículo 8.24 de la LORDGC) o leve (artículo 9.9), a los que se dedican los apartados siguientes, todo ello con independencia de la tipicidad de otras conductas que sancionan el «uso desviado» de aquellos bienes públicos (artículo 8.25), a las que nos referiremos en otro apartado más adelante, y que también resultan merecedoras de reproche disciplinario.

**9.1. Causar daño grave en la conservación de los locales, material o demás elementos relacionados con el servicio o dar lugar, por negligencia inexcusable, a su deterioro, pérdida, extravío o sustracción. Falta grave (artículo 8.24)**

Este precepto sanciona dos grupos de conductas, uno doloso, que engloba aquellos casos en que intencionadamente se causa grave daño a la conservación de locales, material y demás elementos del servicio, y otro de naturaleza culposa, que incluye los supuestos de «negligencia inexcusable» con el resultado de deterioro, pérdida, extravío o sustracción de aquellos elementos relacionados con el servicio.

La redacción de este apartado difiere considerablemente del correlativo tipo disciplinario antes previsto en el artículo 8.12 de la precedente ley disciplinaria de 1991, que sancionaba *la negligencia en la conservación y uso de los locales, material y demás elementos del servicio, causándole grave daño al mismo*. En primer término, la norma derogada no incorporaba un tipo doloso de daños, como hace el actual apartado 24 del artículo 8 de la LRDGC, sino que solo tipificaba como falta grave la negligencia en la conservación de los elementos asignados al servicio. En segundo lugar, la anterior ley disciplinaria sancionaba el uso negligente de los elementos del servicio poniendo el acento en la gravedad del resultado, al exigir para la consumación de la infracción que la negligencia causara grave daño al servicio, mientras que el texto actualmente vigente centra su atención en la gravedad de la acción negligente, que ha de ser *inexcusable*, es decir, grave, que no admite excusa, pero no perfila suficientemente la importancia del resultado, aun cuando ahora se exija el deterioro, la pérdida, extravío o sustracción de los elementos del servicio.

Tal y como ya se dijo anteriormente al tratar de la negligencia grave del artículo 8.33, en las infracciones culposas o negligentes resulta decisiva la producción de un resultado, real o potencial, pues el desvalor de la acción culposa y la gravedad de la imprudencia están en directa relación con la jerarquía de los bienes jurídicos que se lesionan o con la posibilidad concreta de la producción (peligro) del resultado lesivo<sup>25</sup>.

En principio, y de acuerdo con una interpretación literal del tipo disciplinario, el deterioro, pérdida, extravío o sustracción de cualquier elemento asignado al servicio, causado por negligencia inexcusable, colmaría los elementos de hecho requeridos por el tipo disciplinario, aun cuando el elemento fuese tan insignificante o prescindible que el servicio no se viese resentido en absoluto. Sin embargo, no parece razonable que pueda calificarse de falta grave una conducta negligente sin exigirse al propio tiempo un cierto grado de deterioro o menoscabo en el elemento asignado al servicio, ni un mínimo perjuicio para el servicio; tampoco es concebible que pueda calificarse de grave aquella conducta por la mera pérdida, extravío o sustracción, sin consideración alguna al valor, coste o entidad del elemento afectado, que puede ser ínfimo, o la repercusión para el servicio, que puede ser irrelevante.

Lo dicho resulta extrapolable en gran medida al subtipo doloso de daños previsto en el mismo apartado, pues aun cuando en este caso se exija un daño grave a los locales, material o demás elementos relacionados con el servicio, hubiese sido conveniente que el tipo disciplinario fijara un valor o cuantía mínima para el daño, o exigiera cierta repercusión para el servicio.

En conclusión, una interpretación coherente con el sentido común y el principio de prohibición de exceso nos lleva a considerar que la aplicación de este precepto requiere que el grave daño causado dolosamente a locales, material o demás elementos relacionados con el servicio, así como el deterioro, la pérdida, el extravío o la sustracción de aquellos causado por negligencia inexcusable, produzcan un perjuicio significativo para el servicio, ya sea en términos económicos, ya de operatividad.

---

<sup>25</sup> STS-2<sup>a</sup> de 15.03.2007 y 25.01.2010, citadas en las SsTS-5<sup>a</sup> de 14.03.2016 y 29.11.2016, entre otras muchas.

### **9.1.1. Por lo que respecta al subtipo disciplinario de daños dolosos**

Su aplicabilidad entra en colisión con los delitos homónimos tipificados en los artículos 263 al 266 del Código Penal<sup>26</sup>, dado que desde

---

<sup>26</sup> Código Penal. Artículo 263.

1. *El que causare daños en propiedad ajena no comprendidos en otros títulos de este Código, será castigado con multa de seis a veinticuatro meses, atendidas la condición económica de la víctima y la cuantía del daño. Si la cuantía del daño causado no excediere de 400 euros, se impondrá una pena de multa de uno a tres meses.*
2. *Será castigado con la pena de prisión de uno a tres años y multa de doce a veinticuatro meses el que causare daños expresados en el apartado anterior, si concurriere alguno de los supuestos siguientes:*
  - 1º. *Que se realicen para impedir el libre ejercicio de la autoridad o como consecuencia de acciones ejecutadas en el ejercicio de sus funciones, bien se cometiere el delito contra funcionarios públicos, bien contra particulares que, como testigos o de cualquier otra manera, hayan contribuido o puedan contribuir a la ejecución o aplicación de las Leyes o disposiciones generales.*
  - 2º. *Que se cause por cualquier medio, infección o contagio de ganado.*
  - 3º. *Que se empleen sustancias venenosas o corrosivas.*
  - 4º. *Que afecten a bienes de dominio o uso público o comunal.*
  - 5º. *Que arruinen al perjudicado o se le coloquen en grave situación económica.*
  - 6º. *Se hayan ocasionado daños de especial gravedad o afectado a los intereses generales.*

*Artículo 265. El que destruyere, dañare de modo grave, o inutilizare para el servicio, aun de forma temporal, obras, establecimientos o instalaciones militares, buques de guerra, aeronaves militares, medios de transporte o transmisión militar, material de guerra, aprovisionamiento u otros medios o recursos afectados al servicio de las Fuerzas Armadas o de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, será castigado con la pena de prisión de dos a cuatro años si el daño causado excediere de mil euros.*

*Artículo 266.*

1. *Será castigado con la pena de prisión de uno a tres años el que cometiere los daños previstos en el apartado 1 del artículo 263 mediante incendio, o provocando explosiones, o utilizando cualquier otro medio de similar potencia destructiva o que genere un riesgo relevante de explosión o de causación de otros daños de especial gravedad, o poniendo en peligro la vida o la integridad de las personas.*
2. *Será castigado con la pena de prisión de tres a cinco años y multa de doce a veinticuatro meses el que cometiere los daños previstos en el apartado*

el 1 de julio de 2015, fecha de entrada en vigor de la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, de modificación del Código Penal, el delito de daños no requiere para su consumación una cuantía mínima, por lo que nos encontramos ante un concurso de leyes (disciplinaria y penal) que definen conductas susceptibles de incardinación en una y otra norma, que habría de resolverse en favor de la norma penal.

De igual forma, el tipo disciplinario de daños dolosos podría entrar en concurso de leyes con los tipos penales militares de daños contemplados en el artículo 82 CPM<sup>27</sup>.

Ello no obstante, la vigencia del principio de mínima intervención penal podría justificar la aplicación de la ley disciplinaria en los casos en que la entidad del daño causado o la repercusión al servicio, siendo

---

*2 del artículo 263, en cualquiera de las circunstancias mencionadas en el apartado anterior.*

- 3. Será castigado con la pena de prisión de cuatro a ocho años el que cometiere los daños previstos en los artículos 265, 323 y 560, en cualquiera de las circunstancias mencionadas en el apartado 1 del presente artículo.*
- 4. En cualquiera de los supuestos previstos en los apartados anteriores, cuando se cometieren los daños concurriendo la provocación de explosiones o la utilización de otros medios de similar potencia destructiva y, además, se pusiera en peligro la vida o integridad de las personas, la pena se impondrá en su mitad superior.*

*En caso de incendio será de aplicación lo dispuesto en el artículo 351.*

<sup>27</sup> Entre los delitos contra el patrimonio en el ámbito militar, el Código Penal Militar de 2015 contempla el delito de daños en los siguientes términos: *Artículo 82.*

- 1. El militar que cometiere los delitos de (...) «daños previstos en el Código Penal» en relación con el equipo reglamentario, materiales o efectos que tenga bajo su custodia o responsabilidad por razón de su cargo o destino, será castigado con las penas establecidas en el Código Penal para tales delitos impuestas en su mitad superior.*
- 2. Si el militar no tuviere el equipo, material o efectos, afectados al servicio de las Fuerzas Armadas o de la Guardia Civil, bajo su custodia o responsabilidad, el límite mínimo de las penas previstas en el Código Penal se incrementarán en un quinto.*
- 3. Si se tratare de material de guerra o armamento, cualquiera que fueran su valor y el autor, incluso cuando éste no tenga la condición de militar, se impondrá la pena incrementada en un quinto de su límite máximo.*

significativos, no resulten tan graves como para reclamar su represión por vía penal.

### **9.1.2. Por lo que respecta al subtipo disciplinario de negligencia inexcusable**

Que regula el apartado 24 del artículo 8 LRDGC, reiteramos que el término negligencia se configura como una forma de actuar no conforme a derecho que viene a significar descuido, omisión, falta de aplicación o falta de actividad o del cuidado necesario en un asunto por quien no está impedido de tenerlo y debe prestarlo. Por su parte, el calificativo de «inexcusable», con el que se cualifica y agrava la acción negligente, es *la conducta que no admite excusa ante el grave incumplimiento de un deber básico de cuidado o diligencia, equiparable al concepto de imprudencia grave utilizado por el Código Penal*<sup>28</sup>.

La causación de perjuicios muy graves en términos económicos, esto es, por una cuantía superior a 80.000 €, podría constituir un delito de daños por imprudencia, previsto en el artículo 267 del Código Penal<sup>29</sup>. También podría integrar alguno de los delitos militares contra la eficacia del servicio previstos en los artículos 73 al 78 del CPM<sup>30</sup>, cuando se produjesen daños en bienes o instalaciones

---

<sup>28</sup> SSTS-5ª de 28.09.2010 y 14.03.2016 (FJ 10º).

<sup>29</sup> Código Penal. *Artículo 267*.

*Los daños causados por imprudencia grave en cuantía superior a 80.000 euros, serán castigados con la pena de multa de tres a nueve meses, atendiendo a la importancia de los mismos.*

*Las infracciones a que se refiere este artículo sólo serán perseguibles previa denuncia de la persona agraviada o de su representante legal. El Ministerio Fiscal también podrá denunciar cuando aquélla sea menor de edad, persona con discapacidad necesitada de especial protección o una persona desvalida. En estos casos, el perdón del ofendido o de su representante legal, en su caso, extingue la acción penal sin perjuicio de lo dispuesto en el segundo párrafo del número 5º del apartado 1 del artículo 130 de este Código.*

<sup>30</sup> El Código Penal Militar tipifica como delitos contra la eficacia del servicio, entre otros, lo siguientes:

*Artículo 73.*

*El militar que, en situación de conflicto armado o estado de sitio y «por imprudencia grave, causare en bienes afectos a las Fuerzas Armadas o Guardia Civil los daños previstos en los artículos 264 a 266 del Código Penal», ocasionare*

---

que los medios o recursos de la Defensa o Seguridad nacionales caigan en poder del enemigo, o perjudicare gravemente una operación militar, será castigado con la pena de seis meses a cuatro años de prisión. Fuera de la situación de conflicto armado o estado de sitio se impondrá la pena de prisión de tres meses y un día a dos años o multa de dos a seis meses.

Cuando los daños causados se cometieren mediante naufragio, abordaje o varada, aterrizaje indebido o colisión con otra aeronave, o se ocasionare la pérdida de un buque de guerra o aeronave militar, se podrá imponer, además, la pena de inhabilitación absoluta para el mando de buque de guerra o aeronave militar.

Artículo 74.

El militar que no cumpliera una consigna general o por imprudencia dejare de observar una orden recibida será castigado, en situación de conflicto armado o estado de sitio, con la pena de prisión de cuatro meses a tres años. En los demás casos, si concurriere dolo o imprudencia grave «y se causare grave riesgo o daño para el servicio», se impondrá la pena de tres meses y un día a seis meses de prisión o multa de dos a seis meses (...).

Artículo 75.

Será castigado con la pena de tres meses y un día a dos años de prisión el militar que:

- 1.º Ejecutare o no impidiere en lugar o establecimiento afecto a las Fuerzas Armadas o a la Guardia Civil actos que puedan producir incendio o estragos, u originare un grave riesgo para la seguridad de la fuerza, unidad, establecimiento, buque de guerra, buque de la Guardia Civil o aeronave militar (...).
- 3.º Incumpliere, con infracción de lo establecido en la Ley Orgánica 9/2011, de 27 de julio, de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas o en la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, sus deberes militares fundamentales, o los deberes técnicos esenciales de su función específica, «ocasionando grave daño para el servicio», sin perjuicio de la pena que corresponda por los resultados lesivos producidos conforme al Código Penal. Cuando los hechos descritos en este apartado se cometieren «por imprudencia grave», se impondrá la pena de tres meses y un día a seis meses de prisión o multa de dos a seis meses.

Artículo 76.

El militar que cometiere alguno de los delitos previstos en los artículos 368 a 371 del Código Penal en instalaciones afectas a las Fuerzas Armadas o a la Guardia Civil, buques de guerra, buques de la Guardia Civil, aeronaves militares, campamentos o durante ejercicios u operaciones, será castigado con las penas allí establecidas incrementadas en un quinto de su límite máximo, salvo que el lugar de comisión o la condición de autoridad o funcional del sujeto

afectos a la Guardia Civil, daños informáticos, o extravío de armas, procedimientos o documentación oficial, que el guardia civil tuviera bajo su custodia por razón de su cargo o destino, siempre y cuando las acciones u omisiones imprudentes no fuesen encuadrables en actos propios del servicio desempeñado en el ejercicio de funciones de naturaleza policial.

Como supuestos de negligencia con resultado de extravío o sustracción de elementos del servicio, pueden citarse a título de ejemplo: el caso del guardia civil que deja la puerta abierta del vehículo durante una intervención de seguridad vial y desaparece el radioteléfono de servicio, valorado en 1.507 €, que había dejado en la guantería (STS-5.<sup>a</sup> de 27.10.2014); o el caso de una patrulla de la Guardia Civil que durante el servicio de seguridad ciudadana extravió por descuido de uno de sus agentes un dispositivo de comunicación portátil SIRDEE, propiedad del Estado, aparato que finalmente fue a parar a manos de persona o personas no identificadas y no pudo ser recuperado.

## **9.2. El mal uso o descuido en la conservación de los locales, material y demás elementos de los servicios, así como el incumplimiento de las normas dadas en esta materia. Falta leve (artículo 9.9)**

Los subtipos disciplinarios de naturaleza leve que se describen en este apartado son los mismos, bien que con redacción algo distinta, que el tipificado en el apartado 8 del artículo 7 de la derogada Ley Orgánica 11/1991, de RDGC, consistente en *la negligencia en la conservación y uso de los locales, material y demás elementos del servicio*<sup>31</sup>.

---

*activo del delito hayan sido tenidas en cuenta por el referido Código al describir o sancionar el delito. Todo ello sin perjuicio de la aplicación del artículo 21 del presente Código.*

*Serán asimismo aplicables por los Tribunales Militares los artículos 372 a 378 del Código Penal.*

*Artículo 78.*

*Será castigado con la pena de tres meses y un día a seis meses de prisión o multa de dos a seis meses el militar que por imprudencia grave: 1.º Extraviare armas o material de guerra, procedimientos o documentación oficial, que tuviera bajo su custodia por razón de su cargo o destino (...).*

<sup>31</sup> Identifica ambos tipos la STS-5<sup>a</sup> de 16 de septiembre de 2009.

El apartado 9 del artículo 9 sanciona dos conductas diferentes, a saber:

- a) una infracción de riesgo o peligro abstracto<sup>32</sup>, consistente en el mal uso o descuido en la conservación de los locales, material y demás elementos de los servicios, que puede mutar a infracción de resultado si se realiza el riesgo (deterioro o daño) que la norma trata de prevenir; y,
- b) otra infracción disciplinaria en blanco, de incumplimiento de las normas reguladoras de la conservación de locales, material o elementos de los servicios, que comporta que el tipo disciplinario deba completarse en la resolución sancionadora con la cita de las normas sustantivas, legales o reglamentarias que le sirvan de sustrato o complemento.

El bien jurídico protegido por este precepto es la eficacia del servicio, evitando actuaciones atentatorias a la indemnidad o incolumidad de los bienes públicos que se enuncian en la oración descriptiva del tipo disciplinario, afectos a la prestación de los servicios, funciones, cometidos o misiones encomendadas al Instituto Armado, bienes públicos que pueden ser muebles o inmuebles. Entre estos últimos se hallan los pabellones o viviendas oficiales<sup>33</sup> asignadas a Unidades del

---

<sup>32</sup> Así la concibe la STS-5<sup>a</sup> de 22 de febrero de 2013.

<sup>33</sup> Sobre pabellones de la Guardia Civil la normativa reguladora, la *Orden General núm. 5, de 19 de mayo de 2005, modificada por las Órdenes Generales núms. 9, de 6 de junio de 2006 y 6, de 29 de mayo de 2008*, establece, en su apartado Uno, que los pabellones oficiales se facilitan «por razón de su destino y en régimen de cesión de uso», al personal destinado en la Guardia Civil «para el mejor cumplimiento de las obligaciones profesionales», mientras que en su apartado Tres señala que «quedan fuera de la presente regulación los inmuebles, recintos o dependencias que, cualquiera que sea su denominación, se utilicen para proporcionar alojamiento con carácter temporal a cambio de contraprestación económica, los cuales se regirán por su normativa específica». En el artículo 3 se define el «pabellón de unidad» como «aquella vivienda oficial reservada para ser cedida en uso al personal destinado o que preste sus servicios en la Unidad que la tenga asignada». Y el artículo 5 de la antedicha Orden General núm. 5 estipula, en su apartado Uno, que los pabellones oficiales se clasifican en *de representación, de cargo y de unidad*, indicando en su apartado Cuatro que «son pabellones de Unidad los reservados para ser

Cuerpo para el mejor cumplimiento de sus funciones, cuyo mal uso ha dado lugar a frecuentes sanciones disciplinarias.

Como ejemplo de la infracción tipificada en el artículo 9.9 de la LRDGC puede citarse el caso de un suboficial de la Guardia Civil que recibe un pabellón oficial en condiciones de habitabilidad y lo devuelve en estado muy deficiente, deteriorado y con numerosos desperfectos que lo hacen inhabitable (STS-5.<sup>a</sup> de 22.02.2013); o el caso de un guardia que al regresar a las dependencias del Servicio Fiscal a las 22:00 horas no cierra la puerta con llave y se deja las llaves de la dependencia y las del vehículo oficial en el mostrador (STS-5.<sup>a</sup> de 25.06.2015).

## 10. MALVERSACIÓN DE ELEMENTOS OFICIALES

*Falta grave. Artículo 8.25. Usar para fines propios, sustraerlos para otro fin o facilitar a terceros recursos, medios o información de carácter oficial con grave perjuicio para la Administración.*

Los medios y recursos puestos a disposición de la Guardia Civil para el cumplimiento de sus misiones y cometidos obligan a todos sus miembros a hacer un uso de aquellos con la finalidad preordenada al servicio y de acuerdo con la normativa aplicable. A diferencia de las infracciones disciplinarias de los artículos 8.24 y 9.9 LORDGC que sancionan el mal uso

---

adjudicados al personal destinado o que preste sus servicios en la unidad de que se trate», mientras que el artículo 17. Dos de dicha norma reglamentaria determina que «en los pabellones de Unidad, el cese en el derecho de uso se producirá cuando concurra alguna de las siguientes causas: (...) d) Cese definitivo en su destino en la unidad a cuyo cupo corresponda el pabellón (...)), lo que, a tenor del artículo 19. Uno, dará lugar al desalojo.

Por lo que respecta a las obligaciones de uso y conservación, la Orden General de la DGGC núm. 5, de 19 de mayo de 2005, previene, en su artículo 23. Uno b) y d) y Dos, que «el adjudicatario de un pabellón estará sujeto a las siguientes obligaciones: (...) b) Conservar la vivienda en las mejores condiciones de habitabilidad (...) d) Entregar el pabellón, al desalojarlo, en condiciones de habitabilidad (...)» y que «será responsable de los desperfectos, deterioros y averías producidas por él o por las personas con las que conviva, tanto en el pabellón como en las zonas comunes del inmueble, por mal uso, descuido o negligencia, y los que se constaten fuera del deterioro normal por el uso o transcurso del tiempo».

—por su modo de utilización— de los bienes y recursos, las infracciones que se tipifican en el párrafo 25 corrigen el uso desviado de esos mismos bienes —por su aplicación a fines no relacionados con el servicio o diferentes a aquellos a los que han sido adscritos—. Se pretende con ello que los elementos, medios o información afectos al servicio reserven su uso, por su consideración de bienes públicos, al fin o destino para el que han sido incorporados al acervo público, como exige el principio de buena gestión administrativa, exigible en todo el ámbito de la función pública.

En los distintos tipos contenidos en la norma disciplinaria subyace, como denominador común, la protección de un mismo bien jurídico, cual es la eficacia del servicio, que podría verse perjudicado si los medios y recursos se sustraen a la finalidad a la que están afectos, esto es, a la prestación de los servicios, funciones, cometidos o misiones encomendadas al Instituto Armado. De ahí que la norma trate de prevenir acciones distractivas como el uso particular, o por terceros ajenos a la institución, de todos aquellos elementos de carácter oficial.

Bajo un mismo precepto, este apartado tipifica como falta grave hasta cinco conductas distintas que la antecedente LORDGC de 1991 regulaba en apartados separados, diferenciando entonces la falta grave de emplear para usos particulares medios o recursos de carácter oficial o facilitarlos a terceros (artículo 8.24), de la falta, también grave, de sustracción de material o efectos de carácter oficial (artículo 8.25).

El objeto sobre el que pueden recaer las conductas descritas en este apartado es muy heterogéneo. Puede referirse tanto a elementos de contenido material y patrimonial —*recursos, medios de carácter oficial*—, como a elementos inmateriales —cuál es el caso de la *información de carácter oficial*—, exigiéndose en todos los casos la producción de *grave perjuicio para la Administración*.

Las conductas típicas que este apartado incorpora como falta grave son las siguientes:

#### **10.1. Usar para fines propios recursos o medios de carácter oficial con grave perjuicio para la Administración**

La primera conducta que describe este subtipo es la comúnmente conocida como «malversación de uso», figura que, por lo

que respecta a la utilización de medios y recursos, también venía tipificada en parecidos términos como delito contra la hacienda en el ámbito militar en el artículo 190 del Código Penal Militar de 1985<sup>34</sup>, hoy derogado (sin que el nuevo CPM de 2015 regule un delito semejante). De igual modo, la redacción originaria del artículo 433 del CP de 1995<sup>35</sup>, recogía la figura de la malversación de uso de caudales o efectos públicos, después eliminada del texto punitivo con la reforma operada por la L.O. 1/2015. Con tales reformas penales el legislador ha decidido relegar al ámbito disciplinario el uso particular de los medios o recursos asignados al servicio, lo cual evita los problemas concursales (de normas penales y disciplinarias) que se producían durante la vigencia de los delitos de malversación de uso.

Como supuesto de malversación de uso de elementos oficiales puede citarse el de un guardia civil que tras finalizar su servicio, se desplazó sin autorización en el vehículo oficial que tenía asignado, a una localidad distinta de la de su puesto para ir a una sala de fiestas (STS-5.<sup>a</sup> de 31 de octubre de 2016).

## **10.2. Usar para fines propios información de carácter oficial con grave perjuicio para la Administración**

Junto al anterior complejo de infracciones, de evidente naturaleza patrimonial, se sanciona el uso de información de carácter oficial para fines propios, que constituye un subtipo autónomo, diferenciado de las anteriores conductas, pues en este caso la eficacia del servicio no se compromete a causa de la utilización abusiva de recursos o medios materiales del Instituto, sino mediante el uso de información oficial en provecho propio por parte de quien la conoce y tiene a su dispo-

---

<sup>34</sup> El artículo 190 del derogado CPM de 1985, sancionaba al «militar que empleare para sus fines particulares elementos asignados al servicio o los facilitare a un tercero (...) a no ser que el hecho revista escasa entidad que será corregido por vía disciplinaria».

<sup>35</sup> La redacción originaria del artículo 433 CP de 1995, sancionaba como delito de malversación a la «autoridad o funcionario público que destinare a usos ajenos a la función pública los caudales o efectos puestos a su cargo por razón de sus funciones». Esta figura delictiva ha quedado expulsada del Código Penal tras la reforma llevada a cabo por la L.O. 1/2015.

sición por razón del servicio. En cualquier caso será necesaria que ese aprovechamiento particular de la información oficial comporte un «perjuicio grave» para la Guardia Civil en particular o la Administración Pública en general, que habrá de ser concretado en la resolución sancionadora.

Si la información objeto de aprovechamiento tuviese la consideración de «secreto oficial» la conducta podría calificarse como falta muy grave de *utilización indebida de secretos oficiales*, prevista en el artículo 7.16 de la LORDGC. Si además mediare ánimo de lucro, la conducta podría constituir el delito previsto en el artículo 442 del Código Penal<sup>36</sup>, siempre y cuando la información oficial fuese de carácter «secreto» o pudiese calificarse de «información privilegiada» (concepto jurídico definido en el CP como aquella *información de carácter concreto que se tenga exclusivamente por razón del oficio o cargo público y que no haya sido notificada, publicada o divulgada*).

### **10.3. Sustraer para otro fin los medios, recursos o información de carácter oficial, con grave perjuicio para la Administración**

La sustracción finalista a que hace alusión el precepto disciplinario sugiere, de acuerdo con una interpretación sistemática del

---

<sup>36</sup> Código Penal. Artículo 442.

*La autoridad o funcionario público que «haga uso de un secreto» del que tenga conocimiento por razón de su oficio o cargo, o de «una información privilegiada», con ánimo de obtener un beneficio económico para sí o para un tercero, incurrirá en las penas de multa del tanto al triplo del beneficio perseguido, obtenido o facilitado e inhabilitación especial para empleo o cargo público y para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo por tiempo de dos a cuatro años. Si obtuviere el beneficio perseguido se impondrán las penas de prisión de uno a tres años, multa del tanto al séxtuplo del beneficio perseguido, obtenido o facilitado e inhabilitación especial para empleo o cargo público y para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo por tiempo de cuatro a seis años.*

*Si resultara «grave daño para la causa pública» o para tercero, la pena será de prisión de uno a seis años, e inhabilitación especial para empleo o cargo público y para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo por tiempo de nueve a doce años. A los efectos de este artículo se entiende por información privilegiada toda información de carácter concreto que se tenga exclusivamente por razón del oficio o cargo público y que no haya sido notificada, publicada o divulgada.*

mismo, una modalidad de hurto de uso, o malversación de uso si se prefiere, que no requiere, a nuestro juicio, de un ánimo de apoderamiento (*animus rem sibi habendi*) ni de una efectiva expropiación o desplazamiento patrimonial, sino que basta la utilización de esos elementos del servicio sustrayéndolos de sus objetivos o finalidad para la que han sido puestos a disposición de la Guardia Civil. En todo caso sí resulta exigible ese uso abusivo cause un grave perjuicio para la Administración, que ha de probarse en el procedimiento sancionador.

Así pues, la expresión «sustraer para otro fin», salvo opinión mejor fundada, no requiere la apropiación de la cosa ajena, como ocurre en el robo, el hurto o la apropiación indebida, ya que además carecería de sentido que en el supuesto de la sustracción para otro fin (infracción dolosa) se exija la producción de un grave perjuicio para la Administración, mientras que en el supuesto contemplado en el apartado 24 del artículo 8 LRDGC, de *dar lugar a la sustracción por negligencia inexcusable* (infracción culposa) no se requiera ese perjuicio.

Por otra parte, ha de tenerse en cuenta que tras la modificación del Código Penal llevada a cabo por la L.O. 1/2015, la sustracción de medios o recursos públicos con grave perjuicio para la Administración constituye siempre delito, sea cual fuere la cuantía de la sustracción, ya fuese a título de malversación del artículo 432 CP<sup>37</sup>, ya a título de

---

<sup>37</sup> Código Penal. Artículo 432.

1. *La autoridad o funcionario público que cometiere el delito del artículo 252 sobre el patrimonio público, será castigado con una pena de prisión de dos a seis años, inhabilitación especial para cargo o empleo público y para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo por tiempo de seis a diez años.*
2. *Se impondrá la misma pena a la autoridad o funcionario público que cometiere el delito del «artículo 253 [apropiación indebida] sobre el patrimonio público».*
3. *Se impondrán las penas de prisión de cuatro a ocho años e inhabilitación absoluta por tiempo de diez a veinte años si en los hechos a que se refieren los dos números anteriores hubiere concurrido alguna de las circunstancias siguientes:*
  - a) *se hubiera causado un «grave daño» o entorpecimiento al servicio público, o*

robo o de hurto. También podría constituir delito militar contra el patrimonio en el ámbito militar del artículo 82 CPM<sup>38</sup>.

Si la sustracción se produjese sobre información de carácter oficial por parte del guardia civil que tuviere confiada su custodia, la

---

*b) el valor del perjuicio causado o de los bienes o efectos apropiados excediere de 50.000 euros.*

*Si el valor del perjuicio causado o de los bienes o efectos apropiados excediere de 250.000 euros, se impondrá la pena en su mitad superior, pudiéndose llegar hasta la superior en grado.*

*Código Penal Artículo 433.*

*Los hechos a que se refiere el artículo anterior serán castigados con una pena de prisión de uno a dos años y multa de tres meses y un día a doce meses, y en todo caso inhabilitación especial para cargo o empleo público y derecho de sufragio pasivo por tiempo de uno a cinco años, cuando el perjuicio causado o el valor de los bienes o valores apropiados sea «inferior a 4.000 euros».*

*Código Penal. Artículo 253. De la apropiación indebida*

- 1. Serán castigados con las penas del artículo 249 o, en su caso, del artículo 250, salvo que ya estuvieran castigados con una pena más grave en otro precepto de este Código, los que, en perjuicio de otro, se apropiaren para sí o para un tercero, de dinero, efectos, valores o cualquier otra cosa mueble, que hubieran recibido en depósito, comisión, o custodia, o que les hubieran sido confiados en virtud de cualquier otro título que produzca la obligación de entregarlos o devolverlos, o negaren haberlos recibido.*
- 2. Si la cuantía de lo apropiado no excediere de 400 euros, se impondrá una pena de multa de uno a tres meses.*

<sup>38</sup> *Código Penal Militar. Artículo 82.*

- 1. El militar que cometiere los delitos de «hurto, robo, apropiación indebida» o daños previstos en el Código Penal en relación con el equipo reglamentario, materiales o efectos que tenga bajo su custodia o responsabilidad por razón de su cargo o destino, será castigado con las penas establecidas en el Código Penal para tales delitos impuestas en su mitad superior.*

- 2. Si el militar no tuviere el equipo, material o efectos, afectados al servicio de las Fuerzas Armadas o de la Guardia Civil, bajo su custodia o responsabilidad, el límite mínimo de las penas previstas en el Código Penal se incrementarán en un quinto.*

- 3. Si se tratare de material de guerra o armamento, cualquiera que fueran su valor y el autor, incluso cuando éste no tenga la condición de militar, se impondrá la pena incrementada en un quinto de su límite máximo.*

conducta podría integrar un delito de infidelidad en la custodia de documentos penada en el Código Penal<sup>39</sup>.

#### **10.4. Facilitar a terceros los recursos o medios de carácter oficial con grave perjuicio para la Administración**

El siguiente de los subtipos enmarcados en el apartado 25 sanciona el hecho de proporcionar a terceros los elementos o información oficial, cuya utilidad legítima, destinada a cubrir las necesidades del servicio, se distrae para aplicarlos en beneficio de terceros no autorizados, con grave perjuicio para la Administración.

Como en el caso anterior, consideramos que la infracción típica se colma con el simple uso por terceros de esos elementos o recursos oficiales facilitados por el miembro de la Guardia Civil, sin que resulte necesario el apoderamiento de la cosa para incorporarla al acervo patrimonial de los extraños.

#### **10.5. Facilitar a terceros información de carácter oficial con grave perjuicio para la Administración**

Mención aparte merece la infracción consistente en facilitar a terceros información de carácter oficial, pues en este caso el perjuicio para el servicio se produce mediante la violación del deber de reserva o sigilo profesional exigible a los miembros del guardia civil por el artículo 5.5 de la LFCSE<sup>40</sup>. Llegados a este punto hemos de recordar que la violación del secreto profesional constituye un tipo disciplinario autónomo sancionado como falta grave en apartado 8 del artículo 8 de la LORDGC, cuya aplicación podría entrar en conflicto con el

---

<sup>39</sup> Código Penal. Artículo 413. La autoridad o funcionario público que, a sabiendas, «sustrajere», destruyere, inutilizare u ocultare, total o parcialmente, «documentos cuya custodia le esté encomendada» por razón de su cargo, incurrirá en las penas de prisión (...).

<sup>40</sup> Entre los principios de actuación establecidos en la Ley Orgánica 2/1986, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado figura el deber de secreto profesional de sus miembros, con el siguiente tenor:

*Art. 5.5 Deberán guardar riguroso secreto respecto a todas las informaciones que conozcan por razón o con ocasión del desempeño de sus funciones. No estarán obligados a revelar las fuentes de información salvo que el ejercicio de sus funciones o las disposiciones de la Ley les impongan actuar de otra manera.*

tipo disciplinario de facilitar a terceros información oficial del artículo 8.25. Sin embargo, una y otra infracción disciplinaria presentan elementos diferenciales —como el «grave perjuicio» exigido en la falta grave de facilitar a terceros información oficial, o el carácter de secreto profesional, que no siempre será predicable respecto de cualquier información de carácter oficial—, los cuales permitirán acoger o excluir una u otra figura en función de su concurrencia.

En los casos más graves, esta conducta podría constituir un delito de revelación de secretos, cuando el secreto profesional aparezca plasmado documentalmente y el guardia civil permitiere el acceso a los documentos secretos cuya custodia le esté confiada por razón de su cargo (artículo 415 CP), o cuando revelare secretos o informaciones de los que tenga conocimiento por razón de su cargo y que no deban ser divulgados (artículo 416 CP), considerándose en este último caso como causa de agravación la producción de grave perjuicio para la causa pública o para tercero. Por otra parte, si estas revelaciones se realizasen con ánimo de obtener un beneficio económico para sí o para un tercero, podría incurrirse en el delito previsto en el artículo 418 CP.

Ha de tenerse en cuenta, además, que la revelación de secretos o informaciones, si fuesen relativas a la seguridad y defensa nacionales, podría integrar el delito militar previsto en el artículo 26 del CPM, siempre y cuando la acción no sea encuadrable en actos propios del servicio desempeñado en el ejercicio de funciones de naturaleza policial, como exige el artículo 1.5 del citado código. En este otro caso, esto es, cuando la revelación tuviese lugar en el ejercicio de funciones policiales, la conducta podría inscribirse en la LORDGC como falta muy grave, prevista en el artículo 7.17 bajo el concepto de *violar el secreto profesional cuando afecte a la defensa nacional o a la seguridad ciudadana, perjudique el desarrollo de la labor policial o cause daños a personas físicas o jurídicas, públicas o privadas*.

Asimismo, y con igual prevención respecto de los actos de servicio de naturaleza policial, la difusión de *información clasificada como reservada o secreta de interés militar susceptible de perjudicar a la seguridad o a la defensa nacionales, o de los medios técnicos o sistemas empleados por las Fuerzas Armadas o la Guardia Civil o las industrias*

*de interés militar»* o su revelación «*a potencia extranjera, asociación u organismo internacional*, constituye un delito de traición militar (o de espionaje en tiempo de conflicto armado), tipificado en el artículo 25 del CPM .

En los casos más livianos, esto es, cuanto la información facilitada a terceros no causa grave perjuicio a la institución y carece de suficiente relevancia, la conducta quedaría reducida a falta leve, a título de mera *indiscreción en cualquier asunto del servicio* (artículo 9.5 de la LORDGC).

## **11. OMISIÓN DEL CONDUCTO REGULAR (ART. 9.8 LORDGC)**

*Falta leve. (Art. 9.8) La omisión del conducto reglamentario para formular cualquier solicitud, reclamación o queja relacionadas con el servicio.*

La infracción de carácter leve que se recoge este apartado, heredera de la falta leve tipificada en el artículo 7.15 de la derogada L.O. 11/1991, de RDGC, (consistente en *hacer peticiones o reclamaciones (...) prescindiendo del conducto reglamentario*), sanciona el apartamiento o exclusión del conducto regular, reglamentario o reglado, común a los Ejércitos y a la Guardia Civil, que ha de seguirse al elevar cualquier solicitud, reclamación o queja relacionada con el servicio.

El «conducto reglamentario» consiste en la obligación de cursar los escritos que contengan peticiones o reclamaciones a un superior jerárquico a través de los inmediatos jefes del solicitante o reclamante, aunque el escrito esté debidamente dirigido al mando o autoridad destinado a resolverlo.

Ese conducto regular o reglamentario tiene su base normativa en el artículo 28 de las *Reales Ordenanzas de las Fuerzas Armadas (ROFAS)*, aprobadas por *Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero*, aplicables a los miembros de la Guardia Civil conforme dispone el *Real Decreto 1437/2010, de 5 de noviembre*, en el que se establece como principio general de que *para asuntos de servicio [el militar] se relacionará con superiores y subordinados por conducto regular según la estructura jerárquica de las Fuerzas Armadas, que será el conducto re-*

*glamentario, salvo en los casos que esté establecido uno específico para dirigirse al órgano competente para resolver.*

En relación con las quejas y reclamaciones, el artículo 38 de las referidas ROFAS, también prevé que *si tuviere alguna queja o reclamación sobre asuntos del servicio que pudieran afectar o perjudicar sus intereses, lo pondrá en conocimiento de sus superiores, haciéndolo de buen modo y por el conducto reglamentario.*

La exigencia del conducto reglamentario para los asuntos relacionados con el servicio encuentra también asiento legal, en lo que a las quejas se refiere, en el artículo 33 de la *Ley Orgánica 11/2007 de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil*<sup>41</sup>, que establece lo siguiente:

- 1. El Guardia Civil podrá presentar, en el ámbito de su unidad, centro u organismo, quejas relativas al régimen de personal, a las condiciones y a la calidad de vida en las unidades, siempre que no hubiese presentado recurso sobre el mismo asunto. El procedimiento de presentación y tramitación de las quejas será regulado reglamentariamente.*
- 2. Las quejas se presentarán por el cauce reglado. Si no fueran debidamente atendidas o se refiriesen al mando inmediato superior, podrán presentarse directamente ante el órgano responsable de personal de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil y, en última instancia, ante los órganos de inspección de la Secretaría de Estado de Seguridad.*

La razón de tal obligación de seguir el conducto regular o reglamentario se encuentra en la necesidad de que los sucesivos mandos conozcan de la petición o reclamación dirigida al superior común, como exigencia de la disciplina y jerarquización que rigen en el ámbito castrense y de la Guardia Civil, sin que tal especificidad se vea afectada por la regulación genérica de las normas comunes que rigen la relación de los administrados con la Administración. La especial normativa militar, que regula la actuación y el comportamiento de los

---

<sup>41</sup> En el mismo sentido se expresa el artículo 28 de la *Ley Orgánica 9/2011, de 27 de julio, de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas*, al regular la tramitación de las iniciativas y quejas.

militares en asuntos del servicio, obviamente no permite la invocación y aplicación de las normas de procedimiento administrativo común para eludir el cauce reglado.

Todo ello justifica que en todo ámbito militar se sancione disciplinariamente la omisión del conducto reglamentario en la formulación de cualquier solicitud, reclamación o queja relacionada con el servicio. Así, como precisaba la *STS-5.ª de 10.04.2003* y reitera la de *29.09.2014*, «lo que se sanciona cuando se prescinde del conducto reglamentario no es que el escrito vaya dirigido a un superior al que no le corresponde resolver lo pedido, pues no cabe otorgar trascendencia, a efectos disciplinarios, al error que pueda haber padecido el reclamante en ese punto dirigiendo su escrito a un mando inadecuado; lo que sanciona es la vulneración de ese conducto regular así definido, aunque el escrito esté debidamente dirigido, porque solo el hecho de prescindir de él permite deducir, conforme a las reglas de la lógica y de la experiencia, que el que así obra está infringiendo el respeto y la lealtad con sus jefes que son consecuencia de la jerarquía y subordinación».

## **12. EMBRIAGUEZ Y CONSUMO DE DROGAS DURANTE EL SERVICIO (ARTÍCULOS 7.23 Y 8.27 LORDGC)**

### **12.1. Consideraciones generales**

De entre las diversas conductas relacionadas con el consumo de alcohol o drogas tóxicas que se tipifican como infracción disciplinaria en la LORDGC, se abordan en este epígrafe solo aquellas que afectan de manera directa a la ejecución de los servicios en particular, debido a la incapacidad temporal de los titulares del servicio para desempeñarlo, a causa de la ingesta de alcohol o el consumo de drogas.

Nos referimos con ello a las tipificadas en los artículos 7.23 (falta muy grave de embriaguez o consumo de drogas durante el servicio) y 8.27 (falta grave de superación de cierta tasa de alcohol al inicio o durante el servicio), con las que se pretende asegurar la plenitud psicofísica de los agentes para preservar la correcta prestación del servicio.

En las conductas inscritas en los citados preceptos el legislador dispensa un tratamiento diferenciado al consumo de alcohol respecto del consumo de estupefacientes o sustancias tóxicas o psicotrópicas, de tal manera que así como el consumo de estas últimas sustancias es sancionable en todo caso —aun cuando no se aprecien aparentes efectos de perturbación anímica—, en el caso del alcohol solo es sancionable como infracción muy grave o grave si se manifiestan sus efectos (estado de embriaguez) o cuando estos son deducibles a partir de la superación de una determinada tasa de alcoholemia.

Ello no supone que la ingestión de bebidas alcohólicas durante el servicio resulte atípica, pues dada la prohibición genérica sobre el consumo de alcohol impuesta por la *Orden General núm. 5, de 7 de marzo, de la Dirección General de la Guardia Civil*<sup>42</sup>, su incumplimiento podría ser sancionable como falta leve de inexactitud en el cumplimiento de normas de régimen interior, prevista en el artículo 9.3 de la LRDGC.

---

<sup>42</sup> Por su importancia y estrecha relación con el tema que aquí se trata, resulta obligada la transcripción de los dos primeros artículos de la OG núm. 5, que dicen lo siguiente:

*Primero. – Prohibición del consumo durante el servicio. El personal que se hallare desempeñando cualquier clase de servicio, dentro o fuera de unidades, centros o instalaciones, no podrá ingerir ningún tipo de bebida alcohólica. Tampoco podrán ingerir bebidas alcohólicas quienes, aun no estando de servicio, vistan uniforme o porten armas de fuego. En aquellos servicios cuyos objetivos y procedimientos, como por ejemplo en labores de obtención de información o investigación criminal, entre otros, o el ambiente en el que se realiza, haga imprescindible el consumo de bebidas alcohólicas, se permitirá dicho consumo. Ello, no obstante, no eximirá de la responsabilidad en que se pudiera incurrir por la infracción disciplinaria prevista en el artículo 9-8º de la Ley Orgánica 1/1991, de 17 de junio, del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil.*

*Segundo. – Excepciones. Se podrá ingerir moderadamente, bebidas alcohólicas con motivo de actos oficiales, sociales o protocolarios que, previa autorización, puedan ir precedidos o finalicen con un brindis o vino español. Los jefes de las Unidades, centros u organismos, podrán autorizar en los lugares habilitados y en los horarios establecidos para las comidas, el consumo moderado, durante las mismas, de bebidas alcohólicas cuya graduación no supere los 13 grados.*

## **12.2. Prestar servicio en estado de embriaguez o bajo los efectos de estupefacientes o sustancias tóxicas o psicotrópicas o el consumo de los mismos durante el servicio. Falta muy grave (art. 7.23)**

El presente apartado alberga tres subtipos relacionados con la embriaguez o consumo de drogas durante el servicio.

### *1) Prestar servicio en estado de embriaguez.*

La conducta que sanciona este apartado requiere que el estado de embriaguez se manifieste una vez que el servicio haya dado comienzo, lo que incluye aquellos casos en que la ingesta alcohólica se haya realizado en un momento anterior.

Por embriaguez se entiende la turbación psicológica y alteración orgánica provocada por la intoxicación aguda derivada de la ingestión de bebidas alcohólicas. A estos efectos, no se considera suficiente el simple consumo de esas bebidas, aunque produzca cierta alteración o euforia, sino que se requiere que el sujeto afectado sufra un trastorno de su conciencia. En este sentido, el tipo disciplinario no exige una anulación o afectación absoluta de las facultades intelectivas y volitivas, sino que basta que el estado anímico impida al sujeto la prestación correcta, adecuada, eficaz y ajustada a las obligaciones del servicio que se encuentre prestando. Por lo que respecta a la prueba de la embriaguez, la jurisprudencia recaída a propósito ha venido manteniendo que su constatación no exige la realización de pruebas alcoholimétricas como medio exclusivo de prueba, pues el estado de intoxicación etílica puede quedar suficientemente acreditado por otros medios probatorios, como la prueba testifical, cuando de ella se infiera la existencia de signos externos de ebriedad, siempre que la relación de los testigos con el sujeto presuntamente ebrio haya sido inmediata a la situación detectada<sup>43</sup>.

Si la embriaguez se manifiesta en acto de servicio de armas (definido en el artículo 6.2 del CPM), la infracción podría constituir el delito militar previsto en el artículo 70 del CPM<sup>44</sup>, siempre y

---

<sup>43</sup> Véanse las SSTs-5<sup>a</sup> de 24 de mayo de 2004, 24 de abril de 2007, 12 de mayo y 27 de julio de 2009.

<sup>44</sup> Artículo 70 CPM.

El militar que, en acto de servicio de armas, voluntaria o imprudentemente se embriagare o consumiere drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias

cuando no se trate de actos propios del servicio desempeñado en el ejercicio de funciones de naturaleza policial.

2) *Prestar servicio bajo los efectos de estupefacientes o sustancias psicotrópicas*<sup>45</sup>.

Este subtipo describe una conducta análoga a la reseñada en el apartado precedente con la diferencia de que la turbación anímica puesta de manifiesto durante el desempeño del servicio viene causada por el consumo de estupefacientes o sustancias psicotrópicas —que puede ser anterior o coetáneo al momento de su prestación—.

Las sustancias psicotrópicas vienen definidas en el Convenio de Viena de 21 de febrero de 1971<sup>46</sup> como *aquellas que pueden producir un estado de dependencia y estimulación o depresión del sistema nervioso central, que tengan como resultado alucinaciones o trastornos de la función motora del juicio o del comportamiento o de la percepción o del estado de ánimo*.

Por estupefacientes<sup>47</sup> o narcóticos se entienden las sustancias que hacen entrar el individuo en un estado de adormecimien-

---

psicotrópicas, de modo que su capacidad para prestarlo desaparezca o disminuya, será castigado con la pena de tres meses y un día a un año de prisión.

Cuando se cometa el hecho por un militar que, en cualquier acto de servicio, ejerciera el mando, se impondrá la pena de prisión de seis meses a dos años.

<sup>45</sup> Sobre este punto véase la *Orden General 111/1997, de 7 de abril, sobre actuación ante la sospecha de consumo de drogas por los componentes del cuerpo*.

<sup>46</sup> Psicotrópicos. Regulados en el Convenio Internacional sobre sustancias psicotrópicas de Viena de 1971 (BOE núm. 218/1976, de 10 de septiembre de 1976) y por el Real Decreto 2829/1977 de 6 de octubre de adaptación a la legislación española. Por sustancia psicotrópica se entiende cualquier sustancia, natural o sintética, o cualquier material natural de la lista I, II, III o IV. Son características comunes a estas sustancias las de producir los siguientes efectos: 1) un estado de dependencia y 2) estimulación o depresión del sistema nervioso central, que tengan como resultado alucinaciones o trastornos de la función motora, o del juicio, o del comportamiento, o de la percepción, o del estado de ánimo, y además que la sustancia pueda ser objeto de un uso indebido tal que constituya un problema sanitario y social que justifique la fiscalización internacional de la sustancia. Ejemplos: LSD, MDMA (éxtasis) y anfetaminas.

<sup>47</sup> Estupefacientes. Regulados en Convenio Único de 1961 sobre estupefacientes. (BOE núm. 96/1966, de 22 de abril de 1966) (modificado por Proto-

to, falta de sensibilidad, mareo, pérdida de conciencia y sueño. Todas estas sensaciones se relacionan básicamente con sensaciones físicas que pueden provocar extrañeza o sensación de ansiedad, relajación y aflojamiento corporal y mental.

3) *Consumo de estupefacientes o sustancias psicotrópicas durante el servicio.*

El último de los subtipos sanciona el mero consumo de estupefacientes o sustancias psicotrópicas durante el servicio, sin que el precepto exija en este caso la exteriorización de los efectos propios de la droga, lo que requiere que el infractor sea sorprendido consumiendo dichas sustancias o se deduzca su consumo por prueba indiciaria suficiente (olor a marihuana, vestigios de cigarrillo de hachís, en el entorno del presunto infractor, etc.). Sobre el consumo de estas sustancias en acto de servicio de armas, nos remitimos a lo dicho en el apartado referido a la embriaguez.

**12.3. La superación, al inicio o durante la prestación del servicio, de una tasa de alcohol en sangre superior a 0,3 gramos por litro o de alcohol en aire espirado superior a 0,15 miligramos por litro. Falta grave (artículo 8.27)**

El legislador de 2007 optó por incorporar tanto en el Código Penal (delito contra la seguridad del tráfico del artículo 379) como en la LORDGC, sendas infracciones basadas en la superación de una

---

colo de modificación de la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes, hecho en Ginebra el 25 de marzo de 1972 y por Convención Única de 1961 sobre estupefacientes, enmendada por el Protocolo que modifica la Convención única de 1961 sobre estupefacientes. Nueva York, 8 de agosto de 1975).

En el ámbito nacional, se consideran estupefacientes las sustancias naturales o sintéticas incluidas en las listas I y II de las anexas al Convenio Único de 1961 de las Naciones Unidas, sobre estupefacientes y las demás que adquieran tal consideración en el ámbito internacional, con arreglo a dicho Convenio y en el ámbito nacional por el procedimiento que reglamentariamente se establezca y tendrán la consideración de artículos o géneros prohibidos los estupefacientes incluidos o que se incluyan en lo sucesivo en la IV de las listas anexas al citado Convenio. Ejemplos: cannabis (hachís, aceite de hachís y marihuana), cocaína, heroína, metadona, opio y morfina.

determinada tasa de alcoholemia o en aire espirado, de tal suerte que la prueba alcoholimétrica resulta imprescindible y determinante para la apreciación de tales infracciones.

La superación de los niveles mínimos previstos en el artículo 8.27 de la LRDGC para considerar consumada la falta grave no implica el estado de embriaguez del sujeto sometido a la prueba de detección de alcohol, pues en principio dicha prueba solo refleja un dato bioquímico que, salvo que arroje niveles más elevados, no permite afirmar la ebriedad. Otra cosa será que además de detectarse la presencia de alcohol, fuesen claramente visibles los síntomas de embriaguez, pues en tal caso la conducta habría de incardinarse en el artículo 7.23 como falta muy grave.

Por último, se ha de indicar que el consumo de alcohol podría constituir delito contra la seguridad vial cuando la prestación del servicio se lleva a cabo mediante la conducción de un vehículo de motor y la prueba de alcoholemia supera los límites establecidos en el artículo 379 del Código Penal, esto es, 0,60 miligramos por litro de aire espirado, o 1,2 gramos por litro de sangre.

## 17. Faltas contra el deber de reserva

*Pedro Casado de las Heras  
Capitán auditor*

### 1. CONSIDERACIONES GENERALES COMUNES A LOS TIPOS

Con carácter general, el deber de reserva amparado por los tipos disciplinarios que van a ser objeto de estudio en este trabajo, encuentra su bien jurídico protegido en la eficacia de la Institución en el desempeño de las misiones que tiene legalmente encomendadas y, por tanto, el perjuicio que, la falta de adecuación de los miembros de la Guardia Civil a esas exigencias de actuación, pueda llegar a causar o efectivamente cause un perjuicio hacia dicha eficacia, ya se proyecte esta en cualquiera de las versiones, que constituyen por tanto los elementos del tipo, de los distintos ilícitos disciplinarios.

Este deber de reserva, ha interpretado la Sala V del Tribunal Supremo en Sentencia STS 1588/2017, en el sentido de entender que *la Guardia Civil tiene el deber genérico que se concreta en el art. 19 de la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, conforme al cual se previene «el deber de guardar secreto profesional y el debido sigilo respecto a aquellos hechos o informaciones no clasificadas de las que se haya tenido conocimiento en el ejercicio de sus funciones».* Por su parte la Ley

*Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, exige en su art. 5.5 el deber de «guardar riguroso secreto respecto a todas las informaciones que conozcan por razón o con ocasión del desempeño de sus funciones. No estarán obligados a revelar las fuentes de información salvo que el ejercicio de sus funciones o las disposiciones de la Ley les impongan actuar de otra manera».*

La referida Sala V en Sentencia de veintiséis de enero de dos mil quince y en relación al Recurso de Casación núm. 201/112/14, lleva a cabo un análisis pormenorizado de los diferentes tipos disciplinarios, y que se reescribe literalmente por cuanto es descriptiva de sus diferencias y elementos, así establece: *Se trata, en definitiva, de exigir a los miembros del Benemérito Instituto —como al resto de los integrantes de la función pública— el debido sigilo respecto a los asuntos de los que hayan tenido conocimiento en el desarrollo de su actividad profesional.*

*Sigilo exigible para proteger la confidencialidad de la información a la que tienen acceso por razón de su cargo o funciones, y cuya divulgación podría perjudicar el cumplimiento de los fines de la Administración.*

*En la vigente Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, de régimen disciplinario de la Guardia Civil, la quiebra de este deber puede dar lugar a la comisión de:*

1. La falta muy grave prevista en el artículo 7 nº 17 consistente en «Violar el secreto profesional cuando afecte a la defensa nacional o a la seguridad ciudadana, perjudique el desarrollo de la labor policial o cause daño a las personas físicas o jurídicas, públicas o privadas».
2. La falta grave contenida en el artículo 8.8 consistente en la «Violación del secreto profesional».
3. la falta leve recogida en el artículo 9.5 que sanciona «La indiscreción en cualquier asunto del servicio».

Así pues, en el vigente texto legal, el tipo base resulta ser el contenido en su artículo 8.8, tipo muy abierto por exigencia de la realidad al resultar tremendamente dificultoso el describir la totalidad de posibles supuestos cuya revelación integre la conducta típica y, consecuentemente, ello supone la exigencia de realizar un análisis puntual de las particulares circunstancias que concurran en cada caso a fin de

encajar la conducta imputada en uno u otro de los preceptos anteriormente citados.

Efectivamente, como falta leve quedan relegadas aquellas conductas que tan solo supongan una mera indiscreción en cualquier asunto del servicio y, como falta muy grave aquellas conductas que se describen en el artículo 7.17 de la Ley disciplinaria del Instituto Armado.

Este último precepto describe tres subtipos. En primer lugar, la violación del secreto profesional cuando afecte la defensa nacional o a la seguridad ciudadana. La simple lectura del precepto y su interpretación gramatical, permite colegir que lo que se transgrede no es el mero sigilo que han de guardar los servidores públicos, se exige que la revelación contenga un «plus» —que sin constituir delito común o militar— afecte, dañe o perjudique, bien a la defensa o seguridad de la nación, bien a la seguridad ciudadana, pues el secreto resulta ser un instrumento connatural e insustituible para la protección de aquellos intereses y su defensa no puede ser válida y eficaz si fuere entorpecida e impedida con la divulgación de lo que necesariamente debe permanecer oculto, sin que el tipo exija un perjuicio o menoscabo cierto o efectivo, bastando con que lo revelado se refiera o relacione con ellas.

En el segundo subtipo se sanciona la violación del secreto profesional cuando perjudique el desarrollo de la función policial. A diferencia del anterior (donde el verbo del que se ha servido el texto disciplinario es «afectar»), la ley, en éste caso, utiliza el verbo perjudicar, por lo que deviene en una infracción de resultado que exige un perjuicio concreto, específico y demostrado, pues, una interpretación extensa del concepto «perjuicio al desarrollo de la función policial» supondría realmente vaciar de contenido el tipo base del artículo 8.8 de la ley disciplinaria de la Guardia Civil, permitiendo calificar y sancionar siempre como falta muy grave cualquier quebranto del deber de sigilo exigible a los componentes del Cuerpo de la Guardia Civil que no fueran las meras indiscreciones en asunto del servicio, convirtiendo el segundo inciso del artículo 7.17 de la Ley en un cajón de sastre en el que podría quedar acogida toda conducta merecedora de sanción, con la posible entrada de un voluntarismo siempre rechazable y la fractura de los principios de legalidad y seguridad jurídica. Precisamente por ello, la Autoridad disciplinaria cuando resuelva un

expediente disciplinario por esta falta muy grave resulta obligada a ponderar los diversos factores que concurren en los hechos con el fin de discernir sobre la calificación de la falta, tales como, a título meramente enunciativo, el de situación preeminente del funcionario, naturaleza de la información divulgada, las consecuencias dañosas producidas para el interés público y las del servicio en particular, sin que quepan los meros razonamientos e invocaciones a conceptos genéricos o meramente formales.

Finalmente, se sanciona la violación del secreto profesional cuando «cause daño a las personas físicas o jurídicas, públicas o privadas» subtipo que recoge también una infracción de resultado para el que resulta válido cuanto se ha expuesto en el apartado anterior.

Ello establecido la falta grave, en el presente caso imputada, resulta ser la del artículo 8.8 de la LO 12/07, de 22 de octubre; tipo sancionador que, como recuerda la sentencia de 10 de mayo de 2012, se configura a partir de los siguientes elementos: “Es necesario, en primer lugar, que el autor del quebrantamiento del secreto profesional o de la divulgación de asuntos sea un miembro de la Guardia Civil. Después, que la información, intencionalmente o por falta de cuidado, se revele, esto es, se ponga en conocimiento de un tercero no legitimado para recibirla.

Y, por último, que lo revelado sea auténtico, ya que si se comunican informaciones falsas o erróneas difícilmente habrá sido violado secreto alguno o roto el obligado sigilo. Añadiéndose, por esta última sentencia que, «Otro de los aspectos a destacar, es que es indiferente el medio o la forma a que se contraiga el quebrantamiento y a quien se revele, que puede ser incluso a otro Guardia Civil de la misma dependencia que no deba tener acceso al secreto; constituyendo su quebrantamiento ésta falta grave cuando no constituya delito. Constituye, pues, una falta contra el servicio y, más específicamente contra la obligación de reserva que incumbe al Guardia Civil, tanto como militar, como en su condición de miembro de las Fuerzas de Seguridad, que deberán guardar riguroso secreto respecto a todas las informaciones que conozcan por razón o con ocasión del desempeño de sus funciones (artículo 5.5 LFCS)».

## 2. ANÁLISIS PORMENORIZADO DE LOS TIPOS DISCIPLINARIOS

### 2.1. Faltas muy graves

#### 2.1.1. Artículo 7.16

«La publicación utilización indebida de secretos oficiales, declarados así con arreglo a la legislación específica en la materia».

##### 2.1.1.1. Introducción

El artículo 1 de la Constitución Española establece que España se constituye en un estado social y democrático de derecho que propugna como valores superiores del ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político, garantizando así mismo, el apartado tercero del artículo 9 los principios de legalidad, jerarquía normativa, publicidad de las normas, y retroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos.

##### 2.1.1.2. Clasificación de las materias

Partiendo de los principios plasmados en los referidos artículos del texto constitucional, debemos poner de manifiesto que la Ley 9/1968, de 5 de abril, sobre Secretos Oficiales, en adelante Ley de Secretos Oficiales, define el tratamiento así como el alcance de los Secretos Oficiales, si bien establece dos niveles de protección claramente diferenciados:

- Materias clasificadas como SECRETAS, siendo consideradas como tales:
  - Las declaradas como tales por una norma con rango de Ley Artículo 1.2 de la Ley de Secretos Oficiales.
  - Las que sean objeto de esta clasificación, por su excepcional importancia y cuya revelación no autorizada pudiera dar lugar a riesgos o perjuicios de la seguridad del

Estado, comprometer la defensa nacional, la paz exterior o el orden constitucional artículos 1 y 3 de la Ley de Secretos Oficiales.

- Materias clasificadas como RESERVADAS, que son aquellas que se clasifican como tal, por revestir menor importancia que las secretas, pero cuyo conocimiento o divulgación, también, pudiera afectar a los intereses fundamentales de España, a la seguridad del Estado, a la paz exterior o al orden constitucional, de conformidad con el artículo 3 de la Ley de Secretos Oficiales.

Por otro lado, y de acuerdo con el artículo 2 de la mencionada Ley de Secretos Oficiales y el artículo segundo del Decreto 242/1969, de 20 de febrero, por el que se desarrollan las disposiciones de la Ley 9/68 sobre Secretos Oficiales (en adelante RSO), el concepto «materia» corresponde a los siguientes actos documentos e informaciones, si bien no debe considerarse como *numerus clausus*:

- Aquellos actos, que son cualesquiera manifestaciones de la vida político-administrativa dirigidos a la consecución de un fin específico.
- Documentos, categoría esta que incluye, papeles escritos y sus partes, planos, bocetos y croquis, fotografías, películas sus negativos y reproducciones, grabaciones sonoras, planchas, matrices, composiciones tipográficas, grabados, memorias de ordenadores y, en general, cualquier material usado para reproducir documentos.
- Informaciones, que incluyen los conocimientos de todo tipo de asuntos.
- Datos y objetos que abarcan los antecedentes precisos para el conocimiento, incluso de carácter incompleto, de las materias clasificadas, las patentes, materias primas, productos, lugares, obras, edificios e instalaciones.

Sin embargo, tal clasificación no presupone *per se* la consideración de secreta o reservada, sino que requiere un acto formal. Así, de conformidad con el artículo 10.1 de la Ley de Secretos Oficiales y el 11 del RSO, la competencia para acordar la clasificación y, por tanto la consideración de una determinada materia como secreto oficial, es decir, su declaración como tal, corresponde en exclusiva al Consejo de Ministros en todo caso, y a la Junta de jefes de Estado Mayor de los Ejércitos dentro del ámbito de sus atribuciones, sin que esta compe-

tencia pueda ser delegada ni transferida. Siendo así, el órgano que disponga o acuerde tal clasificación deberá indicar el plazo de duración de la misma y declarará su desclasificación, cuando proceda.

### *2.1.1.3. Régimen de las materias*

En lo referido al régimen de las materias clasificadas, aquellas que estén clasificadas como secretas por disposición de una ley se regirán, en todo caso por la misma. Mientras que las que pasen a ser secretos oficiales por recibir la clasificación de secreto o de reservado, quedan sometidas al régimen que establecen los artículos 6 a 11 de la precitada Ley de Secretos Oficiales. De este régimen podemos destacar las siguientes ideas que pueden servir de base para concretar su régimen:

- El conocimiento de la materia clasificada queda restringido a los órganos y al personal a quienes el órgano que califica la materia faculta para ello, con las formalidades y limitaciones que se determinen.
- Las personas con habilitación para el acceso a la materia clasificada deben cumplir las medidas de seguridad determinadas por el reglamento de secretos oficiales así como las particulares que puedan establecerse por la autoridad.
- El acceso o circulación por los lugares o zonas en que radiquen o se hayan ubicadas las materias clasificadas quedará prohibido o restringido a quienes no estén autorizados para acceder a aquellas.
- Todo el personal, tanto civil como militar, está obligado a cumplir las medidas de protección de las materias clasificadas. En particular, deberán informar a sus superiores del conocimiento que tuvieran de la existencia, extravío o revelación de alguna materia clasificada como reservada o secreta.
- En aquellos casos en los que se pueda prever que una materia clasificada puede llegar al conocimiento de los medios de comunicación, será notificada su clasificación de secreto o reservado a dichos medios de comunicación.
- El Congreso de los Diputados y el Senado tendrán acceso, cuando así lo reclamen, a las materias clasificadas en la forma prevista en los Reglamentos respectivos y, en su caso las sesiones deberán ser secretas.

- Los interesados, en cualquier tipo de procedimiento, también podrán acceder a las materias clasificadas que les afecten, en todo caso la violación del secreto provocará la exigencia de las correspondientes responsabilidades.

Por último, con carácter previo a definir los elementos del tipo disciplinario debemos hacer una referencia a la aplicación específica a los miembros de la Guardia Civil respecto de el régimen de las materias clasificadas, si bien en relación a estos, con independencia de la obligación general de cumplir la normativa relativa a materias clasificadas, que le afecta como a cualquier servidor público, lo cierto es que el artículo 19 de la Ley Orgánica de derechos y deberes de la Guardia Civil establece la obligación específica dentro de la que el precepto señala tres ámbitos diferenciados, que son los siguientes:

- El cumplimiento de la legislación general sobre secretos oficiales y materias clasificadas.
- El deber de guardar secreto profesional que, como precisa el artículo 5.5 de la Ley de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado alcanza a todas las informaciones que el guardia civil conozca por razón o con motivo del ejercicio de sus funciones.
- El deber de sigilo o discreción sobre el resto de los asuntos del servicio.
- Esta formulación, es, con carácter general semejante a la que efectúa, respecto de los empleados públicos en general, los artículos 52 y 53 del RDL 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, en adelante EBEP.

#### *2.1.1.4. Acción típica*

Dentro de este tipo disciplinario, encontramos dos acciones sancionables:

1. Publicar, es decir, poner a disposición de un número indeterminado de personas la materia reservada de que se trate, a través de un medio o procedimiento que sea adecuado para una difusión general. Es decir, que entraría dentro de la conducta típica cualquier entrevista, noticia o imagen en medio

de comunicación, página web, correos electrónicos masivos o dirigidos a un grupo determinado de personas, actividades divulgativas dirigidas al público o a un grupo determinado.

2. Utilizar indebidamente la materia, que puede comprender tanto aquellos supuestos en los que el agente, estando autorizado para conocer la materia, realiza cualquier acción u omisión no permitida en la autorización, y que provoque la revelación o la comunicación a personas no autorizadas, de la materia reservada, cómo aquellas acciones que consistan en cualquier acto que suponga un incumplimiento de las medidas de protección sobre materias clasificadas, incluido dejar de comunicar a los superiores la existencia de este tipo de documentos, sin estar habilitado para tener acceso a dicha materia.

En todo caso, debemos afirmar que se trata de un tipo disciplinario de difícil aplicación, toda vez que la revelación en cualquier forma que sea, de materias clasificadas relativas a la defensa nacional así como la revelación o utilización indebida de documentación clasificada, constituye siempre delito.

Por último las acciones descritas en este tipo disciplinario, deben referirse en todo caso a secretos oficiales, es decir a materias que tengan formalmente la calificación de secreto o reservado, de tal manera que no se cometería la falta si la materia no está legalmente clasificada, aun cuando el agente podría incurrir en otro tipo de faltas muy graves de las reguladas en los apartados 17 y 20 del presente artículo 7.

#### *2.1.1.5. Delimitación del tipo*

##### *2.1.1.5.1. Delimitación superior*

A la hora de delimitar el tipo disciplinario podemos observar cómo, en el plano superior nos encontramos con los siguientes tipos penales.

- El delito descrito en artículo 415 del Código Penal, cuya acción típica consiste en permitir el acceso no autorizado a documentos secretos cuya custodia le estuviere confiada por razón de su cargo.
- El tipo de escrito el artículo 584 referida a la traición, en la modalidad de revelar información clasificada, con el propósi-

to de favorecer a una potencia extranjera, asociación y organización internacional.

- Dar lugar, por imprudencia a que sea conocida información clasificada relativa a la Defensa Nacional descrito en el artículo 601 del Código Penal.

#### 2.1.1.5.2. Delimitación inferior

Mientras que en el plano inferior, el límite de esta falta muy grave estaría en la falta descrita en el artículo 8.8 de la Ley de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil en cuanto a la violación del secreto profesional y por otro lado las grabaciones lícitamente efectuadas con videocámaras o medios técnicos análogos, cediéndolas o copiándolas cuando la ley lo prohíbe descrita en el artículo 8. 19 del mismo texto legal.

#### 2.1.2. *Artículo 7.17*

«Violar el secreto profesional cuando afecte a la defensa nacional o a la seguridad ciudadana, perjudica el desarrollo de la labor policial o cause daños a personas físicas o jurídicas, públicas o privadas».

##### 2.1.2.1. *Introducción*

Si analizamos el conjunto del acervo legislativo del sector público referido al deber de reserva sobre los asuntos públicos, podríamos concluir, que el secreto profesional se refiere a todas aquellas materias o asuntos que son conocidos por el funcionario público, en este caso por el miembro de la Guardia Civil, con ocasión o por razón del ejercicio de sus funciones y que no constituyen secretos oficiales. Siendo así, si se analiza pormenorizadamente el artículo 5.5 de la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, se puede observar, con meridiana claridad, que dicho artículo incluye también las fuentes de información policial, a no ser que la ley o el desarrollo del Servicio impongan necesariamente su revelación.

Aunque la razón de ser que justifica la protección de determinados informaciones o hechos por el secreto profesional, pudiera parecer que se encuentra en el régimen de reserva que establecen las leyes específicas, sin embargo nos encontramos con determinadas materias ampliamente protegidas por el deber de secreto o de reserva, pero que

encuentran su fundamento extramuros de esta legislación mencionada. Así en materia procesal el carácter secreto de las actuaciones sumariales, la relativa al derecho a la intimidad, o la reserva respecto de las historias clínicas que postula La Ley de Autonomía del Paciente.

De tal manera que, sin perjuicio de que todos estos supuestos protegen el deber genérico de reserva, por cuanto que su vulneración podría afectar a los ciudadanos, sin embargo a efectos disciplinarios no es relevante esta doble protección o tutela, sino que lo que se toma en cuenta es la posible vulneración del deber de reserva con afectación a la Defensa Nacional, al servicio policial o incluso a terceras personas.

Analizando el referido acervo legislativo, es decir el artículo 19 de la Ley Orgánica de derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil como base, y como complemento el artículo 5.5 de la Ley Orgánica de fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado en cuanto a los miembros de la Guardia Civil, así como el Estatuto Básico del Empleado Público en cuanto a lo establecido en el artículo 53.2 relativo, con carácter general, a los empleados públicos, podríamos afirmar que este deber de reserva o deber de confidencialidad, despliega sus efectos en una triple dimensión:

- Una primera dimensión, de tipo general, que consiste en el cumplimiento de la legislación sobre secretos oficiales.
- Una segunda dimensión y que constituye el ámbito específico del secreto profesional, imponiendo a todos sus destinatarios la obligación de guardar secreto en relación a todos aquellos hechos o informaciones no clasificadas de los que hayan tenido conocimiento como consecuencia del ejercicio de sus funciones encomendadas.
- Y por último una tercera dimensión, que se referiría, exclusivamente, al deber de discreción y que, por tanto, exige el debido sigilo sobre el resto de asuntos relativos al servicio.

#### *2.1.2.2. Acción típica*

La conducta típica en esta infracción disciplinaria exige la concurrencia de dos elementos claramente diferenciados:

- a) El primero de ellos se podría concretar en, no respetar el secreto profesional, si bien esta conducta típica puede realizarse a través de dos diversas acciones, así:
- La primera de las formas en la que la conducta descrita, es decir, no respetar el secreto profesional se entiende realizada, se da cuando se hace saber a una o a varias personas que no están autorizadas, cualquier hecho o información que el Guardia Civil conozca con ocasión del ejercicio o desempeño de sus funciones o por razón del mismo. Debemos incluir aquí la comunicación la publicación, la divulgación o la revelación de cualquier tipo de materia que esté protegida por el secreto profesional y con independencia de la forma o medios que se hayan empleado para su divulgación.
  - La segunda de las conductas que cabría entender se encuentran incluidas dentro de la conducta típica disciplinaria descrita, se referiría al hecho de permitir que una o varias personas no autorizadas lleguen a tener acceso a la materia protegida por el secreto. Pudiendo llevarse a cabo esta conducta ya sea informando o indicando sobre la forma de evitar o eludir las medidas de protección, o bien, en su caso, desactivando o no accionando dichas medidas de seguridad. También se daría en aquellos casos en los que el guardia civil crea la apariencia de que una persona está habilitada para acceder a esa documentación protegida cuando, en realidad, no tiene esa habilitación, de tal manera que a través de ese engaño o fraude se le facilita el acceso a la propia documentación clasificada.

Para observar la existencia de esta conducta típica es irrelevante, el soporte en que se encuentre recogida la documentación o materia clasificada, ya sea en escrito, en documento electrónico, en un registro sonoro, grabación audiovisual, etcétera.

Por último, si está puesta en conocimiento de la materia reservada, puesta a disposición, o facilitación del acceso a la misma, se lleva a cabo a cambio de cualquier compensación ya sea económica o de otro tipo, podría cometerse alguno de los ilícitos penales relacionados con el delito de cohecho.

- b) El segundo de los elementos exigidos en la conducta típica se refiere a la afectación de esa violación del deber de secreto, es decir que, o bien afecte a la defensa nacional o a la seguridad ciudadana, perjudique el desarrollo de la labor policial o bien cause daños a alguna persona.
- En cuanto a la aceptación a la defensa nacional o a la seguridad ciudadana, lo primero que debemos concretar es el concepto de Defensa Nacional, así el artículo 2 de la Ley Orgánica define Defensa Nacional como el conjunto de políticas y actividades dirigidas, tanto a la protección del conjunto de la sociedad española, su ordenamiento jurídico y la independencia e integridad territorial de España, cuanto a la contribución española a la conservación de la paz y seguridad internacionales, en el marco de los compromisos adquiridos por nuestro país. Debiendo partir de la base que, aunque la Defensa Nacional es primariamente competencia militar, no es exclusivamente castrense, como así reza el artículo 22 de la mencionada Ley Orgánica de la Defensa Nacional.
  - En cuanto al concepto de seguridad ciudadana, podríamos definirla como la condición *sine qua non* para el libre ejercicio de los derechos y libertades, y se logra mediante el cumplimiento de las normas, conforme se puede extraer de los artículos 5 y 11 de la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado.
  - En relación a estos los conceptos de Defensa Nacional y seguridad ciudadana analizados, no es preciso para que se dé la conducta típica, que de la vulneración del secreto se siga un efectivo menoscabo o aceptación de la defensa o seguridad ciudadana, sino que bastaría con que los hechos o informaciones cuyo secreto se ha alzado, tengan relación o se refieran a la defensa nacional o a la seguridad ciudadana.
  - En relación a la afectación o perjuicio del desarrollo de la labor policial, debe entenderse en relación a los miembros de la guardia civil, en cuanto miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, comprende el desempeño de las funciones que expresamente menciona el artículo 11.1 de la

Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, y que podríamos concretar en:

- Velar por el cumplimiento de las leyes y disposiciones generales.
- Auxiliar y proteger a las personas y asegurar la protección de los bienes.
- Proteger los edificios e instalaciones que lo requieran.
- Velar por la protección y seguridad de altas personalidades.
- Mantener y restablecer el orden.
- Captar y analizar datos relevantes.
- Prevenir e investigar los delitos.
- Colaborar, en caso de riesgo, catástrofe o calamidad, con los servicios de protección civil.

En este sentido, y en relación al perjuicio al desarrollo de la labor policial, debe entenderse que esta falta es una infracción de resultado, de tal manera que si este no se produce o se demuestra, podríamos inculparla exclusivamente como falta grave del artículo 8.8 de la Ley de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil. De tal manera que el perjuicio para la labor policial debe ser concreto, demostrado y específico, no bastando con un perjuicio genérico argumentado mediante simples razonamientos.

Por último, en relación a la causación de daños a personas, el tipo disciplinario se da, tanto cuando se trate de persona física, como cuando el perjudicado sea una persona jurídica, ya sea española o extranjera. Los daños además deben ser reales, aunque no es necesario que sean económicos, bastando para la apreciación de la infracción con que se haya producido o provocado un daño moral, un daño a la imagen o a la buena fama del perjudicado. Al tratarse también al igual que en el caso de la labor policial, en una falta de resultado, damos por reproducido lo argumentado en el párrafo anterior, en cuanto a que es necesaria la existencia de un daño efectivo y probado.

### 2.1.2.3. *Delimitación del tipo*

Para completar el concepto de esta falta disciplinaria, debemos realizar una delimitación ya sea desde el plano superior, es decir delictiva, como desde el plano inferior. Así, esta falta muy grave es, en la mayoría de los casos, de carácter residual, pues la revelación de secretos profesionales, incluso los que sean realizados por imprudencia, cuando se refiera o afecten a la Defensa Nacional o perjudique a la interés público o a terceras personas, va a constituir una conducta susceptible de incardinarse en alguno de los tipos penales descritos en el Código Penal, ya sea ordinario o en el castrense.

Así en este plano superior, encuentra su límite en los siguientes preceptos penales:

- El Código Penal en su artículo 417 tipifica el delito de «revelar secretos o informaciones de los que hubiera tenido conocimiento por razón de su oficio o cargo y que no deban ser divulgados, con grave daño para la causa pública o para un tercero», encontrándose, de la simple lectura del tipo, importantes similitudes con la falta disciplinaria muy grave estudiada.
- El artículo 451 3.º b, regula el encubrimiento en su modalidad de «ayudar a los presuntos responsables de un delito a eludir la investigación de la autoridad o de sus agentes, o sustraerse a su busca o captura, obrando el favorecedor con abuso de las funciones públicas».
- El artículo 466.2 del mismo cuerpo legal, tipifica «el revelar actuaciones judiciales declaradas secretas, cuando se trate de un componente de la policía judicial», de tal manera que este tipo puede constituir un límite superior, en cuanto a la actuación de los miembros de la Guardia Civil como policía judicial.
- Por último, el límite superior al que se refiere el delito de traición, ya sea en su modalidad de suministrar al enemigo planos, documentos o noticias relativos a la defensa regulado del artículo 583.3 o bien en su modalidad descrita en el artículo 24 del vigente Código Penal Militar que remite al código ordinario.

## **2.2. Falta grave**

### **2.2.1. Artículo 8.8**

«La violación del secreto profesional»

#### *2.2.1.1. Introducción*

Conforme se estableció en él los comentarios al artículo 7.17, de las faltas graves relacionadas con el deber de reserva, también se predica la triple dimensión, es decir, el deber de respeto a la legislación sobre secretos oficiales, el deber de secreto profesional y el deber de discreción, que es exigible no solo a los miembros de la Guardia Civil, sino, en general a todos los empleados públicos, pues es esta condición la que obliga al respeto de estas dimensiones, ello, conforme se establece en los artículos 19 de la Ley Orgánica de Derechos y Deberes de la Guardia Civil, el artículo 5.5 de la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y el artículo 53.12 del Estatuto Básico del Empleado Público.

Partiendo de estas premisas, suele considerarse ilícito penal las infracciones de la normativa sobre materias clasificadas, toda vez que persiguen la protección de un bien jurídico especialmente protegido al tratarse de materias sensibles y que afectan directamente al interés público tutelado por la Ley, y en aquellos supuestos en los que ilícito no llegue a integrar la esfera del delito, las conductas serían susceptibles de incardinarse en la falta muy grave el apartado 16 del artículo 7, antes descrito.

No obstante lo anterior, el quebrantamiento del secreto profesional, en aquellos casos en los que no constituya delito, podrá subsumirse en el ámbito disciplinario, ya sea como falta muy grave cuando dicho quebrantamiento afecte a la Defensa Nacional, a la seguridad ciudadana o cause perjuicio a la labor policial o daños a terceras personas, en los términos que se estudiaron en relación al artículo 7.17, o como falta grave en los demás casos, de acuerdo con el artículo 8.8.

Este tipo disciplinario no debe considerarse exclusivo de la Ley Disciplinaria de la Guardia Civil, ni tan siquiera de los Cuerpos o Instituciones sometidos a disciplina militar, toda vez que no solo se regula en la precitada Ley Disciplinaria y en la Ley Orgánica de Ré-

gimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas sino que, dentro de la reglamentación que, con carácter general, establece el Estatuto Básico del Empleado Público, encontramos la falta grave de publicación o utilización indebida de la documentación o información a que tengan o hayan tenido por razón de su cargo o función.

La Sala V ha venido estableciendo entre otras en la Sentencia de 26 de enero de 2015, Recurso número 112/2014, en relación a este tipo disciplinario que *debemos comenzar señalando que la normativa vigente sobre materias clasificadas es la contenida en la Ley 9/1968 de 5 de abril, de Secretos Oficiales, modificada por Ley 48/1978 de 7 de octubre, el Decreto 242/1969 de 20 de febrero, y los distintos Acuerdos de Consejos de Ministros dictados sobre la materia, entre los que se encuentran el Acuerdo sobre protección de la documentación clasificada de Defensa, de 28 de mayo de 1985, y el Acuerdo por el que se clasifican determinados asuntos y materias de 28 de noviembre de 1986, entre los que se encuentra alguno de los documentos utilizados por el ahora recurrente que tiene la calificación de materia reservada.*

Afirma además que *existe además un deber genérico que se concreta en el art. 19 de la Ley Orgánica 11/2007 de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, conforme al cual se previene “el deber de guardar secreto profesional y el debido sigilo respecto de aquellos hechos o informaciones no clasificadas de las que se haya tenido conocimiento en el ejercicio de sus funciones.*

Para finalmente concluir que *se cumplen todos los presupuestos del tipo disciplinario aplicado (el art. 8.8 de la Ley Orgánica 12/2007 «violación del secreto profesional») que como se señala en la jurisprudencia de esta Sala V (Sentencias de 21.07.2008 ; 16.06.2009 y 10.05.2012 ) son: «la cualidad de Guardia Civil en el sujeto activo; la autenticidad de lo revelado; y el hecho mismo de la revelación a un tercero no legitimado para recibirla, ya sea por imprudencia o de forma intencionada».*

#### 2.2.1.2. Acción típica

Esta infracción disciplinaria contiene a su vez dos acciones perfectamente diferenciadas y que pueden concretarse en las siguientes:

- 1) Cuando el Guardia Civil, por acción u omisión, comunica, revela, publica o difunde a persona o personas no autorizadas hechos o informaciones que conozca por razón o con ocasión del ejercicio de sus funciones.
- 2) Cuando permita o de lugar a que una persona o personas, sin tener la habilitación legal lleguen a tener conocimiento de dichas informaciones o hechos reservados.

En todo caso el tipo disciplinario exige que la materia sea una de las comprendidas dentro del secreto profesional de acuerdo con la legislación vigente, puesto que en caso contrario no se cometerá esta falta sino la falta leve del artículo 9.5, siempre que se dé el elemento del tipo referido a, que se trate de un asunto del servicio.

Del mismo modo, en aquellos casos en los que la materia secreta estuviera relacionada con la Defensa Nacional o la seguridad ciudadana, o se produzca un perjuicio al servicio policial o daños a terceros, no se estaría cometiendo esta falta grave sino la muy grave descrita en el artículo 7.17.

No siendo necesario, que la revelación o el descubrimiento de la materia objeto de reserva, alcance a todo el contenido del hecho o información protegida, bastando con que se refiera a algún elemento o, incluso, a la propia existencia de la materia secreta.

En último término, en cuanto a la descripción de la conducta típica, en aquellos casos en los que se solicite o se reciba una contraprestación, ya fuese económica o de otro tipo, a cambio de la vulneración del secreto, no estaríamos ante un supuesto disciplinario, sino que la conducta deberá subsumirse en alguno de los tipos penales de cohecho regulados en los artículos 419 y siguientes del Código Penal.

### *2.2.1.3. Delimitación del tipo*

#### *2.2.1.3.1. Límite superior*

Desde el punto de vista del límite superior, y con independencia de lo mencionado en el apartado anterior, la publicación o utilización indebida de secretos oficiales, declarados así de acuerdo a la legislación específica de la materia, constituiría una falta muy grave del artículo 7.16 de la Ley Disciplinaria de la Guardia Civil, mientras que cuando

el quebrantamiento del secreto profesional afecte a la Defensa Nacional, a la seguridad ciudadana o perjudique el desarrollo de la labor policial o cause daño a personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, nos encontraríamos en el apartado 17 del mencionado artículo 7.

Por último, aquellas actuaciones que permitan el acceso de personas no autorizadas a las imágenes y sonidos obtenidos por cualquier medio legítimo o aquellas que consistan en utilizarlas para fines distintos a los previstos legalmente, deberán incardinarse en la falta muy grave del artículo 7.20.

#### 2.2.1.3.2. Límite inferior

Mientras que en el límite inferior de la falta grave estudiada, la podríamos encontrar en la falta leve que tipifica el artículo 9.5 y que se refiere a la indiscreción en cualquier asunto de servicio toda vez que, aun guardando similitud en los elementos de tipo disciplinario, se diferencian en la afectación al interés público y por tanto a los bienes jurídicos específicamente protegidos por el tipo disciplinario superior.

### 2.3. Falta leve

#### 2.3.1. Artículo 9.5

«La indiscreción en cualquier asunto del servicio»

##### 2.3.1.1. Introducción

El deber de reserva, que define el artículo 19 de la mencionada Ley Disciplinaria, en términos similares al de ver que establece el artículo 5.5 de la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, tiene sus manifestaciones más rigurosas en el respecto a la normativa sobre Secretos Oficiales y la estricta observancia del secreto profesional. Imponiendo además, la obligación de sigilo en relación con todos los demás asuntos del servicio, es decir, este deber de sigilo afectaría a todas aquellas actuaciones que tengan que ver con la actuación profesional de cualquiera de los miembros de la Guardia Civil, en tanto Cuerpo de Seguridad del Estado. No obstante, cuando los miembros de la Guardia Civil desempeñan funciones de carácter militar, también están afectados por el deber de sigilo en relación a los asuntos de

servicio o el ejercicio de las funciones, de conformidad con lo establecido en los artículos 23 y 24 de la Ley Orgánica de Defensa Nacional.

### 2.3.1.2. *Acción típica*

El apartado 5 del artículo 9 de la LDGC establece como falta leve *La indiscreción en cualquier asunto del servicio*. Para que esta infracción disciplinaria se dé, es necesaria la concurrencia de dos elementos:

- 1) Una indiscreción, que podríamos entender como todo un acto contrario al sigilo. Pudiendo consistir en palabras, habladas o escritas o actitudes a través de las que se haga patente un mensaje; así, un gesto de aquiescencia o negación ante la pregunta o comentario de otra persona. Debiendo entenderse que la indiscreción se comete al efectuar la manifestación, no solo a personas que no formen parte de la Guardia Civil, sino también a miembros del Instituto a quienes no compete el conocimiento del asunto.
- 2) Elemento este que se refiere a algún asunto del servicio, entendido este concepto en sentido amplio, como el conjunto de los servicios que presta la Guardia Civil, y no como las tareas específicamente encomendadas a alguno de sus miembros. De lo que se puede colegir que la falta existirá, aun cuando el agente sea indiscreto en relación con asuntos que conoció a través de la indiscreción de otro, pues en este caso le es exigible, también a él, el sigilo respecto de lo que indebidamente supo.

No se comete esta infracción, sino la falta grave del artículo 8.8 o, en su caso, las muy graves de los apartados 16 o 17 del art. 7 estudiadas, si la manifestación consiste en la revelación o comunicación de materias amparadas por el secreto profesional o de materias clasificadas.

No siendo preciso, por tanto, que la indiscreción provoque algún perjuicio o consecuencia desfavorable para el servicio o para terceros, si bien la ausencia de tal perjuicio o consecuencia negativa, sí pudiera tenerse en cuenta a la hora de graduar la posible sanción a imponer, como consecuencia de la aplicación del principio de proporcionalidad que establece el artículo 19.

Con independencia de lo descrito en el apartado anterior, los terceros perjudicados podrán emprender una acción de responsabilidad patrimonial contra la Administración.

### 2.3.1.3. *Delimitación del tipo*

Encontramos un límite superior, en las siguientes faltas graves:

- La violación del secreto profesional tipificada en el artículo 8.8 de esta Ley Disciplinaria y que ha sido objeto de estudio en el apartado anterior.

La falta grave descrita en el artículo 8.19 y que consiste en, «(...) las grabaciones lícitamente efectuadas con videocámaras o medios técnicos análogos (...)», así como «cederlas o copiarlas cuando la Ley lo prohíbe».

Por último y a modo de conclusión, la falta leve estudiada encuentra su precedente en el apartado 7.º del artículo 7 de la anterior Ley de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil de 1991, cuando sancionaba *las indiscreciones en materia de obligada reserva, cuando no constituyan infracción más grave*.



## 18. Faltas contra los deberes de integridad y dignidad

Ana María Sánchez Díaz  
Comandante auditor

Los casi diez años de vigencia de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil<sup>1</sup>, en adelante LORDGC, nos permiten, con el bagaje jurisprudencial que nos proporciona este periodo, analizar los tipos disciplinarios que recoge en sus artículos 7, 8 y 9 más allá de su tenor literal.

La clasificación de tan prolija tipificación de infracciones disciplinarias puede realizarse atendiendo a numerosos criterios, siendo uno de ellos el bien jurídico protegido. Bajo la rúbrica de *faltas contra los deberes de dignidad e integridad* pasamos a analizar una serie de comportamientos desde el punto de vista del bien jurídico objeto de protección, los elementos de la acción típica, y otras consideraciones de interés, con una breve referencia a los antecedentes inmediatos de la regulación actual y a las concordancias con la Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas y la Ley Orgánica 4/2012, de 20 de mayo, del Régimen Disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía, así como otras normas que hemos

---

<sup>1</sup> De conformidad con lo dispuesto en su Disposición Final Cuarta, su entrada en vigor se produjo a los tres meses de su publicación en el BOE, que tuvo lugar el 23 de octubre de 2007.

considerado pueden aportar elementos clarificadores en relación con la aplicación de una concreta infracción disciplinaria.

No obstante, antes de proceder al análisis de los tipos disciplinarios es necesario delimitar los conceptos<sup>2</sup> de *dignidad* e *integridad*, así como otros aparentemente coincidentes con estos y que pueden resultar perjudicados por los comportamientos que analizaremos a continuación.

En cuanto a la *dignidad* esta se conforma por:

- Los valores morales de ejemplaridad y buen nombre de la Benemérita Institución que constituyen entre otros, la disciplina, seriedad y decoro de cada uno de sus miembros.
- La dignidad militar es expresión de una categoría más amplia especificada por el honor que representa el decoro que debe esperarse del comportamiento habitual del Guardia Civil. La dignidad es la honorabilidad alcanzada por la Institución en su actuación a lo largo del tiempo, consistente en un ejemplar comportamiento y abnegado servicio por parte de sus miembros. Y a esa dignidad deben acomodar su comportamiento, en cuanto al propio decoro de su conducta, cada uno de los integrantes de la Guardia Civil, para evitar que la lesión en la dignidad individual provoque un daño en la dignidad de la Institución.
- La dignidad equivale al prestigio, crédito, buena fama o buen nombre de la Institución.
- La dignidad institucional es un concepto indeterminado que se integra con referencia a las ideas de prestigio, decoro, seriedad y realce de la Institución que se ven afectadas por conductas o comportamientos de cualquiera de sus miembros que por el carácter vil, ruin o despreciable de estas puedan restar pre-

---

<sup>2</sup> La delimitación conceptual que se realiza a continuación se fundamenta en los pronunciamientos de la Sala V, que ha precisado el contenido de estos conceptos jurídicos indeterminados, entre otras en la STS Sala V, de fecha 31 de octubre de 2010, de fecha 16 de diciembre de 2011, de fecha 8 de octubre de 2012, de fecha 29 de junio de 2016, de fecha 29 de noviembre de 2016, de fecha 14 de febrero de 2017, de fecha 20 de febrero de 2017, de fecha 13 de marzo de 2017, de fecha 24 de abril de 2017.

dicamento y credibilidad al correcto ejercicio de las funciones que la Guardia Civil tiene encomendadas, con la subsiguiente quiebra de la autoridad moral que debe atestiguar la prestación de un servicio público.

Por lo que respecta a la *imagen* de la Guardia Civil, esta tiene su fundamento en la representación pública que la mayoría de los ciudadanos tiene de la institución a la que reconocen un conjunto de principios y valores morales y éticos que le son propios. Por esta razón, la percepción pública de determinados comportamientos de sus miembros desmerece la dignidad y atenta contra su imagen y por ello conducen al reproche disciplinario. La imagen de la Institución se proyecta sobre la denominada dignidad institucional, que se concreta en el buen nombre, concepto o representación externa o percepción que los ciudadanos tienen del Cuerpo de la Guardia Civil, que debe ser favorable y positivo en favor de las misiones que le han sido encomendadas. Esa imagen queda empañada cuando algunos de sus componentes llevan a cabo comportamientos considerados indecorosos, insolente o indignos, con el consiguiente perjuicio para el realce de la Institución.

En relación con la *integridad*, puede afirmarse que se trata de una exigencia de la dignidad definida *ut supra* que tiene su fundamento en la honorabilidad y credibilidad de la Institución y que impide cualquier tipo de práctica abusiva, arbitraria o incompatible con la condición de Guardia Civil, obligando a observar en todo momento un trato correcto y esmerado.

## **1. REITERACIÓN DE INFRACCIONES. ARTÍCULOS 7.26 Y 8.32 DE LORDGC**

*Artículo 7.26. Son faltas muy graves, siempre que no constituyan delito:*

*Cometer falta grave, teniendo anotadas, sin cancelar, dos faltas muy graves, o una grave y otra muy grave.*

*Artículo 8.32. Son faltas graves, siempre que no constituyan delito o falta muy grave: Cometer falta leve, teniendo anotadas, sin cancelar, dos faltas graves, o dos faltas muy graves o una grave, o tres faltas cuando al menos una de ellas sea grave o muy grave.*

Estos dos tipos disciplinarios sancionan la reiteración en conductas constitutivas de faltas disciplinarias concentradas en un lapso de tiempo en el que no se ha podido proceder a su cancelación, lo que evidencia una conducta habitual e incorregible del infractor o su desinterés por adecuar su comportamiento a las pautas exigibles a todo miembro del Instituto de la Guardia Civil.

### **1.1. Antecedentes y concordancias**

La comisión de una falta leve o una falta grave cuando constan sanciones disciplinarias anotadas y no canceladas ya se recogía como falta grave o falta muy grave en la derogada Ley Orgánica 11/1991, de 17 de junio, de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, si bien con diferentes presupuestos a la normativa hoy vigente.

Los artículos 70 a 73 de la LORDGC regulan la anotación y cancelación de las sanciones disciplinarias.

Concordancias con el artículo 7.26 LORDGC:

- Artículo 8.17 de Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.
- No equivalencia en la Ley Orgánica 4/2010, de 20 de mayo de Régimen Disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía.
- Artículo 6, n) del Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado.

Concordancias con el artículo 8.32 LORDGC:

- Artículo 7.41 de la Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.
- No equivalencia en la Ley Orgánica 4/2010, de 20 de mayo de Régimen Disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía.
- No equivalencia en el Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado.

### **1.2. El bien jurídico protegido**

Básicamente, el bien jurídico protegido es la disciplina, que se ve afectada por la asiduidad en el comportamiento inadecuado. Pero,

precisamente por la frecuencia de acciones contrarias a la disciplina cometidas por un mismo guardia civil en un corto periodo de tiempo, se ve dañada también la imagen de la Institución, por lo que puede considerarse esta como un bien jurídico protegido por estos tipos disciplinarios.

### 1.3. La acción típica

La reiteración en el comportamiento sancionable puede dar lugar a una falta grave o muy grave en función de la naturaleza de las faltas anteriormente sancionadas y no canceladas y la de la infracción en la que se acaba de incurrir.

Así, el artículo 7.26 recoge como falta muy grave, el cometer falta muy grave, teniendo anotadas, sin cancelar,

- dos faltas muy graves,
- o una grave y otra muy grave.

Por su parte, el artículo 8.32, con una redacción compleja<sup>3</sup>, sanciona como falta grave, el cometer falta leve, teniendo anotadas, sin cancelar,

- dos faltas graves,
  - o dos faltas muy graves,
  - o una grave y otra muy grave,
  - tres faltas cuando al menos una de ellas sea grave o muy grave.
- Los requisitos comunes a ambas faltas serían los siguientes:
- La comisión de falta leve/falta grave teniendo anotadas y sin cancelar las faltas exigidas según el caso; es decir, basta la mera comisión, la falta que transmuta en otra de mayor gravedad no tiene que haber sido sancionada.
  - En relación con las faltas anotadas y no canceladas deben darse las dos circunstancias en el momento de la comisión de la

---

<sup>3</sup> Meter nota al pie de los comentarios a la LEY, pone de manifiesto lo farragoso de la redacción del tipo al estimar que los tres primeros requisitos «(...) eran fácilmente subsumibles en uno solo pues bastaba con exigir que estuvieran anotadas y no canceladas dos faltas, al menos una grave y otra muy grave o las dos de igual gravedad excluidas las faltas leves para haber simplificado y mejorado la redacción del tipo disciplinario».

falta que provoca la aplicación de estos tipos disciplinarios. La Sala V<sup>4</sup> ha ido incluso más allá al considerar que la premiosidad administrativa, no puede operar en contra del presunto infractor. En aquel caso concreto, la Administración no había requerido en el plazo legalmente previsto a un soldado para que subsanase los errores en su solicitud de cancelación de las faltas disciplinarias anotadas y no canceladas, y estimó que, de haber actuado diligentemente la Administración Militar, la deficiencia apreciada en su solicitud hubiera podido subsanarse tiempo antes de la comisión de la falta leve que dio lugar a la sanción por reiteración.

- Las resoluciones sancionadoras de las faltas anotadas y no canceladas tienen que ser firmes en vía administrativa en la citada fecha de comisión, estando anotadas en la documentación personal del infractor. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 3.1 del R.D. 232/2017, de 10 de marzo, sobre anotación y cancelación de notas desfavorables en la documentación del personal de la Guardia Civil, en la hoja de servicios de los guardias civiles se harán constar todas las sanciones disciplinarias, una vez que hayan ganado firmeza en vía administrativa. Según la Sala V<sup>5</sup>, producen sus efectos legales en tanto no se desvirtúe a posteriori su validez en la vía jurisdiccional.
- Las sanciones anotadas y no canceladas no pueden haber sido tomadas en consideración para una acumulación anterior.

#### **1.4. Otras consideraciones de interés**

##### ***1.4.1. La previsión del artículo 49 de la LORDGC***

En el marco de las Disposiciones generales del procedimiento sancionador de la LORDGC, el artículo 49 se ocupa de la consideración de los hechos como falta de mayor gravedad. Dispone este precepto que, cuando en el desarrollo de un procedimiento disciplinario se estime, motivadamente, que los hechos sobre los que versa, pudieran ser constitutivos de mayor gravedad que la inicialmente considerada, la autoridad que hubiera ordenado la incoación del procedimiento,

---

<sup>4</sup> STS Sala V, de 19 de octubre de 2012.

<sup>5</sup> STS Sala V, de 15 de octubre de 1997.

previa audiencia del interesado, dictará resolución en este sentido y remitirá las actuaciones a la competente para disponer la apertura del expediente. Esta disposición cabe ponerla en relación con los tipos disciplinarios analizados en aquellos casos en los, que iniciado un procedimiento por cualquier tipo de falta, se tenga conocimiento de la hoja de sanciones del sujeto y en ella consten anotadas y no canceladas las faltas necesarias para constituir los elementos de los artículos 7.26 y 8.32.

#### **1.4.2. El principio de proporcionalidad**

En virtud de este principio la sanción a imponer será aquella que resulte más adecuada a la entidad de la falta, a las circunstancias del infractor y del interés del servicio. Por ello, y según ha establecido la Sala V, la autoridad disciplinaria para elegir la sanción solo podrá tener en cuenta aquellas sanciones anotadas y no canceladas que no integren las necesarias para constituir la falta grave del artículo 8.32 y la muy grave del 7.26. Ya que, en caso contrario, se produciría una violación del principio *non bis in ídem*, pues las faltas ya han sido tenidas en cuenta para configurar la falta muy grave o la falta grave citada; fundamentar la imposición de la sanción en la reiteración de conductas, no puede implicar, en perjuicio del encartado, el tener en cuenta las mismas faltas dos veces, una, para la calificación de la falta como de las previstas en los artículos 8.32 y 7.26, y otra, para la elección de la más onerosa de las sanciones posibles.

Solamente, las sanciones que excedan del número requerido en los artículos citados podrán ser tenidas en cuenta por el mando sancionador a la hora de agravar la sanción a imponer<sup>6</sup>.

#### **1.4.3. Plazo de prescripción**

El plazo de prescripción, previsto en el artículo 21 de la LORDGC, será el correspondiente a la falta grave o muy grave que se sancione por la aplicación de los artículos 7.26 y 8.32. No procede el plazo de prescripción de la falta que determina el nacimiento de estos tipos disciplinarios<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> STS Sala V, de 28 de febrero de 2003 y STS Sala V, de 17 de marzo de 2003.

<sup>7</sup> Así lo determinan entre otras la STS Sala V, de 28 de febrero de 2003.

## **2. INDUCIR A LA COMISIÓN DE INFRACCIONES O ENCUBRIRLAS. ARTÍCULOS 7.28, 8.35, 8.36, 9.20 Y 9.21 DE LA LORDGC**

*Artículo 7.28. Son faltas muy graves, siempre que no constituyan delito:*

*Inducir a la comisión de alguna de las faltas previstas en los apartados anteriores. Artículo 8.35 y 8.36. Son faltas graves, siempre que no constituyan delito o falta muy grave:*

*35. La inducción a la comisión de alguna de las faltas previstas en los apartados anteriores.*

*36. El encubrimiento de la comisión de una falta muy grave.*

*Artículo 9.20 y 9.21. Son faltas leves, salvo que constituyan falta grave o muy grave:*

*20. La inducción a la comisión de alguna de las faltas previstas en los apartados anteriores.*

*21. El encubrimiento de la comisión de una falta grave o leve, sancionándose en este último caso con la sanción de reprensión.*

La vigente Ley de Régimen Disciplinario introdujo una regulación novedosa en este ámbito al contemplar la inducción y el encubrimiento como formas autónomas y no como formas de participación en la infracción disciplinaria. Esto supone que la sanción del inductor/encubridor no será por la misma falta que la cometida por quien se ha visto inducido o ha visto encubierto su comportamiento, sino que será la específica de la inducción o el encubrimiento dependiendo de la falta de que se trate.

De este modo, la LORDGC contempla como falta muy grave la inducción a la comisión de cualquier falta muy grave. Como falta grave la inducción a la comisión de cualquier falta grave, salvo la inducción a la infracción de cualquier otro deber u obligación legal o reglamentariamente establecida que resulte inherente al cargo o a la función, cuando se produzca de forma grave y manifiesta<sup>8</sup>, y la inducción a negar la tra-

---

<sup>8</sup> Probablemente el no contemplar la inducción en este tipo de falta se deba a la naturaleza de «tipo disciplinario en blanco», puesto que la falta prevista en el artículo 8.27 hay que ponerla en relación con la norma concreta que establece los deberes u obligaciones infringidos.

mitación a una denuncia formulada en lengua oficial. Y como falta leve la inducción a cometer cualquier falta leve de las legalmente previstas.

Por lo que respecta al encubrimiento, aparece tipificado como falta grave, cuando el encubrimiento lo sea de una falta muy grave; y como falta leve, cuando el encubrimiento lo sea de una falta grave o leve, siendo en este último caso sancionada con reprobación. Desde el punto de vista sistemático, es de destacar el hecho de que se disponga la sanción en este último caso en el catálogo de infracciones disciplinarias.

## **2.1. Antecedentes y concordancias**

La Ley 11/1991 no contemplaba la inducción y el encubrimiento de forma autónoma en su catálogo de infracciones disciplinarias, lo que no significa que este tipo de conductas quedasen exentas de sanción, su punición se llevaba a cabo reconduciéndolos a otros tipos disciplinarios.

El artículo 7.28 LORDGC no tiene concordancias con la Ley Orgánica 8/2014, ni con la Ley Orgánica 4/2010, ni con el Real Decreto 33/1986.

El artículo 8.35 LORDGC no tiene concordancias con la Ley Orgánica 8/2014, ni con la Ley Orgánica 4/2010, ni con el Real Decreto 33/1986.

El artículo 8.36 LORDCG presenta concordancias con:

- Artículo 7.40 de la Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.
- No equivalencia en la Ley Orgánica 4/2010, de 20 de mayo de Régimen Disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía.
- No equivalencia en el Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado.

Los artículos 9.20 y 9.21 LORDGC no tienen concordancias con la Ley Orgánica 8/2014, ni con la Ley Orgánica 4/2010, ni con el Real Decreto 33/1986.

## **2.2. El bien jurídico protegido**

No cabe duda que el principal bien protegido es la disciplina, pero podemos entender que la conducta del inductor y el encubridor tam-

bién afecta a la dignidad e imagen de la Institución, al realizar el infractor justo el comportamiento contrario que se espera de él, que es la investigación y denuncia de los comportamientos contrarios a Derecho. Por este motivo, resulta también perjudicada la imagen de la Institución.

### **2.3. La acción típica**

La acción típica es la misma en todos los supuestos; dependiendo la gravedad de la falta de inducción o encubrimiento, de la naturaleza de la falta inducida o encubierta.

#### **2.3.1. La inducción**

En cuanto a la inducción, y pese a que el Código Penal la configura como una forma de autoría, artículo 28 letra a), podemos hacer uso del concepto y los requisitos que la jurisprudencia nos proporciona en este ámbito.

Con carácter general podemos definir la inducción como la actuación de quien hace surgir en otro la voluntad, hasta entonces inexistente, de realizar un concreto hecho, en este caso constitutivo de infracción disciplinaria. El inductor despliega un influjo psíquico sobre una persona o personas, al objeto de que realice la acción típica. La inducción consiste en la creación del dolo sobre el autor de la infracción disciplinaria, no pudiéndose hablar de inducción por el mero consejo o recomendación.

Para que se produzca esta situación es necesario que la conexión anímica y la actuación sobre la voluntad ajena sea directa e intensa; la inducción ha de ser directa y eficaz, por cuanto si una persona está decidida, sin la previa influencia de otra, no podrá imputarse a esta como autor de esta infracción disciplinaria<sup>9</sup>.

No se aprecia inducción cuando se «acompaña» en la idea de la comisión de la falta disciplinaria, el simple acompañamiento en la

---

<sup>9</sup> STS Sala II, de fecha 19 de diciembre de 2102; STS Sala II, de fecha 4 de febrero de 2002; STS Sala II, de fecha 26 de octubre de 2007; STS Sala II, de fecha 28 de enero de 2010.

decisión, por razones de amistad o compañerismo, por ejemplo, no ha sido considerado por la jurisprudencia como un acto de inducción<sup>10</sup>.

Por otra parte, tampoco cabe hablar de inducción por imprudencia; no es posible asumir la creación en otro de la decisión de cometer una infracción disciplinaria, de forma culposa<sup>11</sup>.

Básicamente, los requisitos necesarios para hablar de inducción serían los siguientes<sup>12</sup>:

- La inducción ha de ser anterior al hecho disciplinario, puesto que constituye un nexo causal para la resolución de cometerlo, si bien cabe la posibilidad de que sea concomitante.
- La inducción debe ser directa, lo que supone que debe ejercerse sobre una persona determinada y dirigida a la comisión de un acto también concreto, aunque lo sea en sus aspectos generales.
- Que sea eficaz, es decir, que mueva la voluntad del autor en el sentido expresado anteriormente.
- La inducción ha de producirse sobre una persona que con carácter previo no tenía voluntad de cometer el ilícito disciplinario.
- Debe presentar una intensidad y eficacia suficiente para producir el efecto perseguido, que no es otro que la comisión del ilícito.

### ***2.3.2. El encubrimiento***

A diferencia de lo que ocurre con la inducción, el encubrimiento sí que se presenta como una figura autónoma en el Código Penal, en concreto es el artículo 451 que lo tipifica como delito. La conceptualización y los requisitos de esta figura penal nos servirán para acotar el tipo disciplinario.

Con carácter general, el encubridor ayuda al autor a lograr sus propósitos o a conseguir evadir la acción de la justicia, con cono-

---

<sup>10</sup> STS Sala II, de fecha 30 de diciembre de 2009.

<sup>11</sup> STS Sala II, de fecha 23 de noviembre de 2011.

<sup>12</sup> STS Sala II, de fecha 22 de marzo de 2000; STS Sala II, de fecha 2 de diciembre de 2008; STS Sala II, de fecha 16 de octubre de 2009; STS Sala II, de fecha 17 de julio de 2017.

cimiento del ilícito cometido<sup>13</sup>. Los requisitos exigidos por la Jurisprudencia<sup>14</sup> para hablar de encubrimiento y que son trasladables al ámbito disciplinario serían los siguientes:

- El conocimiento de la infracción disciplinaria cometida, que constituiría parte del elemento subjetivo. El elemento subjetivo consistente en el conocimiento de la comisión de la infracción disciplinaria implica un actuar doloso que exige no una simple sospecha o presunción, sino un conocimiento real de la acción delictiva previa. Este conocimiento puede ser impreciso en lo que respecta a las circunstancias de lugar, tiempo y modo, pero no sobre la certeza de la comisión.
- El no haber intervenido en la comisión de la infracción.
- La intervención del encubridor se produce una vez ejecutada la falta disciplinaria encubierta.
- El autoencubrimiento es impune.
- Serían tres las modalidades de encubrimiento:
- El auxilio a los autores para que se beneficien del provecho, producción o precio de la falta disciplinaria, sin ánimo de lucro propio.
- El ocultar, alterar o inutilizar el cuerpo, los efectos o los instrumentos de la infracción disciplinaria, para impedir su descubrimiento. La Jurisprudencia<sup>15</sup> acude al Diccionario de la RAE para determinar que, *ocultar* es esconder, tapar, disfrazar, encubrir a la vista; *alterar* supone cambiar la esencia o forma de una cosa e *inutilizar* consiste en hacer inútil, vana, o nula una cosa.
- El ayudar a los presuntos responsables de ilícito disciplinario a eludir la investigación.

## 2.4. Otras consideraciones de interés

### 2.4.1. Exención de responsabilidad

El artículo 454 del Código Penal establece una exención de pena a los encubridores que los sean de su cónyuge, o de persona con la que

---

<sup>13</sup> STS Sala II, de fecha 7 de febrero de 2002.

<sup>14</sup> ATS Sala II, de fecha 28 de abril de 1999; STS Sala II, de fecha 7 de febrero de 2002; STS Sala II, de fecha 2 de noviembre de 2004.

<sup>15</sup> STS Sala II, de fecha 5 de julio de 2004.

se hallen ligados por análoga relación de afectividad, de sus ascendientes, descendientes, hermanos, por naturaleza, por adopción, o afines en los mismos grados, salvo que lo sean para que los autores o cómplices se beneficien del provecho, producto o precio del delito, sin ánimo de lucro propio. Los vínculos familiares están presentes en la Institución de la Guardia Civil, de manera que cualquiera de las circunstancias anteriormente expuestas pudiera darse en relación con una infracción disciplinaria, sin que se prevea en la LORDGC ningún efecto al respecto, por lo que habrá que estar a la interpretación jurisprudencial.

#### **2.4.2. Receptación y encubrimiento en el ámbito penal**

Tras la entrada en vigor de la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, la receptación se regula en los artículos 298, 300 y 301. Básicamente, la acción típica en la receptación consiste en la ayuda a los responsables de un delito contra el patrimonio o el orden socioeconómico, para aprovecharse de los efectos del mismo; o la adquisición u ocultación de tales efectos, con ánimo de lucro y con conocimiento de la comisión del delito.

### **3. EMBRIAGUEZ, Y CONSUMO O TENENCIA DE DROGAS. ARTÍCULOS 8.26 Y 8.28 DE LA LORDGC**

*Artículo 8.26 y 8.28: Son faltas graves, siempre que no constituyan delito o falta muy grave:*

26. *La embriaguez o el consumo de estupefacientes o sustancias tóxicas o psicotrópicas fuera del servicio, cuando tales circunstancias tengan carácter habitual o afecten a la imagen de la Guardia Civil o de la función pública. Se entenderá que existe habitualidad cuando estuvieren acreditados tres o más episodios de embriaguez o consumo de las sustancias referidas en un periodo de un año.*
28. *La tenencia de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o similares, excepto que esa tenencia se derive de actuaciones propias del servicio.*

#### **3.1. Antecedentes y concordancias**

En estos tipos disciplinarios no se protege la indemnidad del servicio que puede verse afectada por la pérdida de facultades del pre-

sunto infractor, objetivo que se consigue a través de la tipificación de otras faltas.

La diferencia con la regulación anterior estriba en que en la Ley 11/1991 el consumo de estupefacientes y la embriaguez constituía falta muy grave y bastaban dos episodios para incurrir en la conducta punible. No se fijaba un periodo de vigencia de los episodios, que la Jurisprudencia había establecido en el plazo de prescripción de la falta.

El artículo 8.26 LORDGC presenta concordancias con:

- Artículo 8.8 de Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.
- Artículo 8 p) de la Ley Orgánica 4/2010, de 20 de mayo de Régimen Disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía.
- No equivalencia en el Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado.

El artículo 8.28 LORDGC presenta concordancias con:

- No equivalencia en la Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.
- Artículo 8 q) de la Ley Orgánica 4/2010, de 20 de mayo de Régimen Disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía.
- No equivalencia en el Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado.

### 3.2. El bien jurídico protegido

En los dos tipos disciplinarios establecidos en estos preceptos el bien jurídico protegido es la *imagen*<sup>16</sup> de la Guardia Civil. La *imagen* de la Guardia Civil la podemos definir como el conjunto de valores morales y éticos que la ciudadanía identifica en la Institución y que la

---

<sup>16</sup> Para la delimitación del concepto jurídico indeterminado nos hemos basado en los pronunciamientos jurisprudenciales de la Sala V del TS, entre otras, las de fecha 15 de enero de 2004, de fecha 20 de diciembre de 2006, de fecha 24 de abril de 2007, de fecha 8 de octubre de 2007, de fecha 22 abril de 2009, de fecha 10 de octubre de 2006, de fecha 22 de enero de 2009, de fecha 8 de diciembre de 2012, de fecha 9 de diciembre de 2002.

prestigian, concretándose dicho prestigio en el comportamiento público de sus miembros. La Sala V<sup>17</sup>, partiendo de que la RAE define la imagen pública de una persona o entidad como el conjunto de rasgos que la caracterizan ante la sociedad, considera que el Instituto de la Guardia Civil se caracteriza ante los ciudadanos por el ejemplar comportamiento de la mayoría de sus miembros.

Dicho esto, se considera que una conducta afecta negativamente a la imagen de la Guardia Civil cuando:

- Tiene lugar en unas condiciones o circunstancias que valoradas en sí mismas puedan perjudicar al prestigio de la Institución y se proyecta al exterior, de modo que cualquier persona ajena a esta, perciba que el Guardia Civil realiza un comportamiento indecoroso, y al margen de lo exigible a todo miembro de la Institución, que de conformidad con el artículo 15 de la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los Derechos y Deberes de los miembros de la Guardia Civil, tiene el deber de garantizar la seguridad ciudadana.
- La afectación a la Imagen de la Guardia Civil no puede hacerse depender de la intención del autor, ni de las circunstancias personales de quienes presencia la acción típica o perciben de otro modo el comportamiento objetivamente reprobable, sino que la conducta ilícita tiene que tener una entidad objetiva suficiente para lesionar el bien jurídico que se protege. La afectación a la imagen ha de ser real y producirse como consecuencia del comportamiento prohibido.
- No es necesario que el daño a la imagen de la Guardia Civil sea buscado por el presunto infractor, este puede producirse aunque el autor de la acción no lo pretenda<sup>18</sup>.
- Para determinar la trascendencia pública del comportamiento que se reprueba hay que valorar caso por caso sus circunstan-

---

<sup>17</sup> STS Sala V, de fecha 9 de diciembre de 2002.

<sup>18</sup> Es reseñable el Voto particular en la STS, Sala V, de fecha 5 de octubre de 2010, del Magistrado Calvo Cabello, que considera que no queda afectada la imagen de la Guardia Civil solo por el episodio de consumo y el conocimiento de las personas que participan de ese consumo con el agente de su cualidad de miembro de Instituto.

cias concretas. De ahí que el conocimiento posterior por los intervinientes en el expediente disciplinario o la divulgación que se haga del mismo no puede imputarse a la conducta del infractor.

### **3.3. La acción típica**

#### ***3.3.1. La acción típica del artículo 8.26***

Por lo que respecta al tipo del artículo 8.26, la Sala V<sup>19</sup> ha concluido que podemos distinguir cuatro subtipos:

- La embriaguez fuera del servicio con carácter habitual.
- La embriaguez fuera del servicio cuando afecta a la imagen de la Guardia Civil o de la función pública.
- El consumo de estupefacientes o sustancias tóxicas o psicotrópicas fuera del servicio con carácter habitual.
- El consumo de estupefacientes o sustancias tóxicas o psicotrópicas cuando afecte a la imagen de la Guardia Civil o de la función pública.

##### *3.3.1.1. Embriaguez fuera del servicio con carácter habitual*

Respecto de la constatación de la embriaguez, los pronunciamientos de la Sala V<sup>20</sup> nos permiten afirmar que:

- No es necesaria la realización de pruebas alcoholimétricas.
- Para la percepción del estado de embriaguez son válidas cualquiera de las pruebas aceptables en Derecho.
- Queda acreditado el estado de embriaguez con las declaraciones de los testigos y los signos externos de ebriedad que aquellos constaten, siempre que su relación con el sujeto haya sido inmediata a la situación detectada.
- No es suficiente que la ingesta de alcohol haya producido en el sujeto una sensación de euforia o alegría.

---

<sup>19</sup> STS Sala V, de fecha 7 de febrero de 2011.

<sup>20</sup> Entre otras STS Sala V, de fecha 29 de abril de 2003, de fecha 24 de mayo de 2004; de fecha 24 de abril de 2007; de fecha 12 de mayo de 2009, de fecha 27 de julio de 2009.

- En el caso de la embriaguez fuera del servicio, se exige para que tenga relevancia disciplinaria que presente una intensidad tal que pueda calificarse de semiplena.
- El estado de embriaguez semiplena se manifiesta en voz pastosa, la dificultad o incoherencia al hablar, los ojos enrojecidos, la forma de caminar vacilante, la pérdida de equilibrio, el fuerte olor a alcohol u otros que puedan ser valorados objetivamente.

En cuanto a la habitualidad, la LORDGC exige la producción de tres o más episodios de embriaguez en el periodo de un año, lo que puede plantear diferentes cuestiones. En primer lugar, hay que tener presente que la acción típica realizada en acto de servicio, que la convierte en falta muy grave del artículo 7.23, y que haya sido sancionada, no podrá contabilizarse como episodio a los efectos de esta falta. Otra cuestión, es la posibilidad de computar de manera conjunta los episodios de embriaguez y consumo de drogas. En principio la habitualidad parece que exige homogeneidad en la acción típica, pero la cuestión no es pacífica a nivel doctrinal.

### *3.3.1.2. La embriaguez fuera del servicio cuando afecta a la imagen de la Guardia Civil o de la función pública*

Sobre la constatación de la embriaguez cabe remitirse a lo expresado con anterioridad. El elemento objetivo de la afección a la imagen de la Institución o la función pública exige que la embriaguez ha de producirse en unas condiciones y circunstancias que, por sí mismas, puedan perjudicar a imagen de la Guardia Civil, y se proyecte al exterior de manera que cualquier persona ajena a la Institución considere que uno de sus integrantes se comporta de manera indecorosa y al margen de lo que resulta exigible a todo Guardia Civil, perjudicando la dignidad institucional que se pretende proteger con la sanción de esta falta disciplinaria. Se trata de sancionar la incidencia que la conducta de un Guardia Civil tiene sobre la buena imagen de la Institución, cuyo mantenimiento es obligado para sus integrantes, y que, no cabe duda, con este comportamiento queda desprestigiada con la consiguiente repercusión en el buen nombre y en la percepción que de ella tiene la ciudadanía, así como de su eficacia en el desarrollo de las altas misiones que tiene encomendadas. Circunstancia esta que es

perfectamente trasladable a la función pública, pues todos los funcionarios públicos tienen la obligación de comportarse de forma decorosa y actuar de conformidad con las disposiciones de sus estatutos de personal. En concreto, el RD Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, dedica su artículo 52 al Código de Conducta, el artículo 53 a los Principios éticos y el artículo 54 a los Principios de conducta. Así, el primero de estos preceptos establece el actuar de los empleados públicos conforme una serie de principios y entre ellos cita el de ejemplaridad.

### *3.3.1.3. El consumo de estupefacientes o sustancias tóxicas o psicotrópicas fuera del servicio con carácter habitual*

La sanción de esta conducta tiene que ver con el hecho de que la imagen, la integridad y la dignidad de la función policial se ven afectadas ante el consumo habitual de quien tiene encomendada la misión de luchar contra el tráfico de drogas. La acción típica viene determinada por la concurrencia de los siguientes elementos:

- El consumo de este tipo de sustancias, entendiéndose por estupefacientes las que tienen esta consideración en el ámbito normativo que las regula, y en especial los convenios internacionales a este respecto.
- Consumo que debe haber tenido lugar al menos tres veces en el plazo de un año. Lo que plantea la problemática de la constatación de esos episodios, más allá de los controles rutinarios.
- Consumo que ha de producirse fuera del servicio.

Respecto de la habitualidad caben las mismas consideraciones del subtipo homólogo alusivo a la embriaguez.

### *3.3.1.4. El consumo de estupefacientes o sustancias tóxicas o psicotrópicas cuando afecte a la imagen de la Guardia Civil o de la función pública*

En este tipo disciplinario no basta el consumo privado de drogas para consumir la acción típica, sino que exige que dicho consumo trascienda y sea conocido públicamente, en otro caso, de no existir una mínima trascendencia del consumo, la afectación a la imagen de la Guardia Civil será nula y, por tanto, la conducta impune. Para la

comisión de esta falta disciplinaria deben concurrir dos elementos objetivos y un elemento subjetivo<sup>21</sup>:

- Elemento objetivo: Que viene determinado por el consumo de drogas.
- Elemento objetivo: Que implica que dicho consumo debe producirse fuera del servicio.
- Elemento subjetivo: La imagen de la Guardia Civil debe verse afectada, lo que integra un elemento esencialmente valorativo.

### **3.3.2. *La acción típica del artículo 8.28. La tenencia de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o similares***

- Con la tipificación de esta conducta se trata de proscribir cualquier contacto de los miembros de la Guardia Civil con las drogas. Para la consumación de esta falta son precisos dos elementos<sup>22</sup>, uno positivo y otro negativo:
- Elemento positivo: La tenencia de una sustancia estupefaciente. Por tenencia ha de entenderse disponibilidad, que la sustancia se encuentre en el ámbito personal del presunto infractor, ya sea en su domicilio, pabellón, vehículo, taquillas...
- Elemento negativo: La inexistencia de una causa de justificación derivada del servicio que, en su naturaleza de excepción deberá ser probada por quien la alega<sup>23</sup>. El presunto infractor deberá demostrar que la sustancia en cuestión estaba en su poder por alguna finalidad de carácter oficial, produciéndose una inversión de la carga de la prueba. No tiene trascendencia alguna el propósito del infractor con la tenencia de la sustancia, ya sea el consumo propio, el tráfico o cualquier otro.

## **3.4. Otras consideraciones de interés**

### **3.4.1. *Ley de Protección de la Seguridad Ciudadana***

La Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de Protección de la Seguridad Ciudadana, sanciona, en su artículo 36.16, como infracción grave «el consumo o la tenencia ilícitos de drogas tóxicas, estupefacientes

---

<sup>21</sup> STS Sala V, de fecha 7 de febrero de 2011.

<sup>22</sup> STS Sala V, de fecha 6 de junio de 2014.

<sup>23</sup> *Reus in excipiendo actor fit.*

o sustancias psicotrópicas, aunque no estuvieran destinadas al tráfico, en lugares, vías, establecimientos públicos o transportes colectivos, así como el abandono de los instrumentos u otros efectos empleados para ello en los citados lugares». Pudiera darse la circunstancia de que un miembro de la Guardia Civil, como ciudadano que realiza este ilícito administrativo, fuera sancionado de conformidad con este texto legal. Ello plantea la problemática respecto del principio de *non bis in ídem*. La Sala V ha determinado su no vulneración<sup>24</sup>, por considerar que si bien existe identidad de sujeto y hecho, no la hay en el fundamento. Estima que el fundamento de la sanción administrativa, en el asunto que da lugar a este pronunciamiento del alto Tribunal la Ley Orgánica 1/1992, de Seguridad Ciudadana, es diferente al que sustenta la sanción disciplinaria prevista en la LORDGC. La hoy derogada Ley de Seguridad Ciudadana tenía por finalidad proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana, crear y mantener las condiciones adecuadas a tal efecto y remover los obstáculos que lo impidan, así como asegurar la convivencia ciudadana, la erradicación de la violencia y la utilización pacífica de las vías y espacios públicos, así como la de prevenir la comisión de delitos y faltas. La norma vigente en la actualidad, según su artículo 1.2, tiene por objeto la regulación de un conjunto plural y diversificado de actuaciones de distinta naturaleza orientadas a la tutela de la seguridad ciudadana, mediante la protección de personas y bienes y el mantenimiento de la tranquilidad de los ciudadanos. Se da la circunstancia por tanto, como expresa la Sala V, que la acción de los miembros de la Guardia Civil que tienen encomendada la persecución de los delitos relacionados con la drogas se viera mermada en su eficacia porque llevarían a cabo los mismos actos que tienen por misión impedir.

### **3.4.2. Exención de responsabilidad por embriaguez**

Puede darse el caso que en el episodio de embriaguez se produzca una delito en cuyo marco de enjuiciamiento se declare la exención de responsabilidad del infractor en el mismo momento de los hechos que son objeto de sanción disciplinaria, por lo que en este supuesto dicha sanción no será procedente dada la exención reconocida<sup>25</sup>.

---

<sup>24</sup> STS Sala V, de fecha 28 de enero de 2014.

<sup>25</sup> STS Sala V, de fecha 23 de febrero de 2016.

### **3.4.3. Problemas de delimitación**

Se puede plantear la coincidencia o un problema de delimitación con el tipo disciplinario del artículo 8.1, la falta grave de cometer actos que atenten contra la dignidad de las instituciones u observar conductas gravemente contrarias a la dignidad de la Guardia Civil, debiendo estar al caso concreto y a las circunstancias que constituyen los elementos del tipo para determinar la procedencia de uno u otro.

## **4. PROMOVER, ALENTAR O PARTICIPAR EN RIÑAS O ALTERCADOS. ARTÍCULOS 8.31 Y 9.19 DE LA LORDGC**

*Artículo 8.31. Son faltas graves, siempre que no constituyan delito o falta muy grave:*

*La promoción, el aliento o la participación en cualquier riña o altercado graves entre compañeros.*

*Artículo 9.19. Son faltas leves, salvo que constituyan falta grave o muy grave:*

*La promoción, el aliento o la participación en cualquier riña o altercado entre compañeros.*

### **4.1. Antecedentes y concordancias**

La nueva regulación resulta ser más completa que la anterior por cuanto recoge todas las conductas posibles alternativas integrantes de la acción típica, la promoción, el aliento o la participación en riñas y altercados. Por el contrario, desaparece el elemento de afectación de la convivencia que aparecía en la regulación de 1991. En aquella norma disciplinaria se tipificaban como falta leve las riñas o altercados entre compañeros, cuando no constituya infracción más grave (artículo 7.19); y como falta disciplinaria grave las riñas o altercados entre compañeros cuando puedan afectar gravemente a la convivencia entre los mismos (artículo 8.19). La diferencia entre la falta leve y la grave se situaba en la repercusión que las riñas o altercados tenían en la convivencia.

El artículo 8.31 presenta concordancias con:

- No equivalencia en la Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.
- Artículo 8 q) de la Ley Orgánica 4/2010, de 20 de mayo de Régimen Disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía.
- No equivalencia en el Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado.

El artículo 9.19 presenta concordancias con:

- Artículo 6.28 de la Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.
- No equivalencia en la Ley Orgánica 4/2010, de 20 de mayo de Régimen Disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía.
- No equivalencia en el Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen.

#### **4.2. El bien jurídico protegido**

En este tipo de faltas el bien jurídico protegido es doble, la disciplina y la imagen del Instituto, que queda afectada cuando ante los ciudadanos se presentan desencuentros visibles entre sus integrantes. Las altas misiones que le han sido encomendadas a la Guardia Civil, que se configura como un colectivo disciplinado, unido y jerarquizado, no pueden verse distorsionadas por cuestiones personales entre sus miembros.

#### **4.3. La acción típica**

Los elementos típicos de esta falta son los siguientes<sup>26</sup>:

- La existencia de una riña o altercado. Podemos definir la *riña* como la pendencia, cuestión o quimera, que puede suponer un acometimiento físico; el vocablo *altercado*, por su parte implica la acción de porfiar o disputar. Es coincidente la doc-

---

<sup>26</sup> Los elementos de estos tipos disciplinarios han sido extraídos de diferentes pronunciamientos jurisprudenciales. Entre otros, STS Sala V, de fecha 23 de abril de 2007, de fecha 7 de julio de 2008, de fecha 12 de febrero de 2009, de fecha 14 de mayo de 2009.

trina en que el altercado excluye cualquier tipo de agresión o violencia física. En cuanto a la riña, el espectro es más amplio, pues puede hacer referencia tanto a una pelea o contienda como a la mera disputa, entendida como debate verbal con vehemencia.

- La actuación en esa riña o altercado puede hacerse mediante la participación o la promoción que implica el allanamiento de obstáculos o el aliento a la acción, es decir jaleo del comportamiento. Se sanciona la actitud provocadora o retadora del sujeto, con independencia de que la discusión se produzca, bastando la mera provocación sea o no seguida de una posterior discusión o altercado. Por ello, habrá que valorar necesariamente las frases esgrimidas y el contexto donde tienen lugar.
- Que la riña o altercado tenga lugar entre compañeros, entre iguales, es decir sujetos del mismo empleo militar. No se requiere que se trate de compañeros de servicio ni de la unidad, deben ser compañeros del Cuerpo.
- Se trata de una acción dolosa, difícilmente se entiende una riña o altercado negligente, requiere una intención dolosa no imprudente del sujeto. El presunto infractor debe pretender subjetivamente con su acción provocar una reacción en el destinatario de la acción para convertirlo en su antagonista.
- En el caso de la falta grave, se exige la gravedad en la riña o altercado, que deberá valorarse en función de las circunstancias del caso concreto.

#### **4.4. Otras consideraciones de interés**

La afectación de las facultades intelectivas o volitivas del sujeto habrá de ser tenida en cuenta a efectos de punibilidad de la acción<sup>27</sup>.

Por otro lado, en el desarrollo de la riña puede producirse un atentado contra la integridad o el honor de alguno de los intervinientes que sea constitutivo de una infracción penal, por lo que en la instrucción del expediente disciplinario habrá que tener presente la existencia del proceso penal.

---

<sup>27</sup> STS Sala V, de fecha 11 de noviembre de 2011.

## **5. CONDUCTAS INADECUADAS. ARTÍCULOS 8.1, 9.11 Y 9.13 DE LA LORDGC**

*Artículo 8.1. Son faltas graves, siempre que no constituyan delito o falta muy grave:*

*La comisión de actos que atenten a la dignidad de las instituciones o poderes del Estado, de las Comunidades Autónomas o Administraciones Locales, a las personas o autoridades que los encarnan o a sus símbolos; así como la observancia de conductas gravemente contrarias a la dignidad de la Guardia Civil.*

*Artículo 9.11 y 9.13. Son faltas leves, salvo que constituyan falta grave o muy grave:*

- 11. Asistir de uniforme, estando fuera de servicio, a cualquier lugar o establecimiento incompatible con la condición de Guardia Civil.*
- 13. Cualquier clase de juego que se lleve a cabo en dependencias oficiales siempre que perjudique la prestación del servicio o menoscabe la imagen de la Institución.*

### **5.1. Antecedentes y concordancias**

El artículo 9.9 de la Ley 11/1991, tipificaba como falta muy grave el observar conductas gravemente contrarias a la disciplina, servicio o dignidad de la Institución que no constituyan delito. Por lo que, con la entrada en vigor la Ley Orgánica 12/2007, se ha rebajado la gravedad del comportamiento al considerarlo falta grave.

La mencionada Ley 11/1991 sancionaba en su artículo 7.21, como falta leve, el acudir de uniforme a lugares o establecimientos incompatibles con la condición de guardia civil, salvo en actos de servicio. En la nueva regulación de la Ley 12/2007, se ha sustituido el vocablo acudir por el de asistir.

El citado texto legal ya derogado tipificaba como falta leve, artículo 7.23 el juego en dependencias oficiales, siempre que no constituya un mero pasatiempo o recreo. Frente a esta regulación, la actual LORDGC ha modernizado la nomenclatura, sin duda para adaptarse a las nuevas tecnologías, y habla de cualquier clase de juego.

La Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, establece, en su artículo 5.1.c), como principio básico de actuación de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, entre otros, el «actuar con integridad y dignidad. En particular, deberán abstenerse de todo acto de corrupción y oponerse a él resueltamente».

El artículo 8.1 presenta concordancias con:

- Artículo 7.1 y 8.1 de la Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.
- Artículo 7, a) y 8, a) de la Ley Orgánica 4/2010, de 20 de mayo de Régimen Disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía.
- Artículo 6, a) y 7, ñ) del Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado.

El artículo 9.11 presenta concordancias con:

- Artículo 6.27 de la Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.
- No equivalencia en la Ley Orgánica 4/2010, de 20 de mayo de Régimen Disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía.
- No equivalencia en el Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado.

El artículo 9.13 presenta concordancias con:

- No equivalencia en la Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.
- Artículo 9, k) de la Ley Orgánica 4/2010, de 20 de mayo de Régimen Disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía.
- No equivalencia en el Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado.

## **5.2. El bien jurídico protegido**

### ***5.2.1. El bien jurídico protegido en el tipo del artículo 8.1***

Como veremos a continuación en el artículo 8.1 encontramos dos subtipos disciplinarios.

De este modo podemos afirmar que en el primero de ellos se protege la dignidad de las Instituciones, de los poderes del Estado, CC. AA. y Administraciones Locales, así como a las personas o autoridades que los representan.

El segundo subtipo del artículo 8.1 protege la honorabilidad o credibilidad de la Institución alcanzada por su actuación de ejemplar comportamiento y abnegada dedicación al servicio, presente de forma mayoritaria en sus miembros en el cumplimiento de las misiones que tiene asignadas<sup>28</sup>.

En relación con este tipo disciplinario cabe traer a colación el artículo 7.13 de la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen del Personal de la Guardia Civil, que establece, en el marco de las reglas de comportamiento del guardia civil, que evitará todo comportamiento que pueda comprometer el prestigio del Cuerpo o la eficacia del servicio que presta a la sociedad.

En cualquier caso, se trata de un tipo disciplinario con una redacción indeterminada lo que exige la concreción en la resolución sancionadora de cuáles son los actos concretos que atentan contra la dignidad.

### ***5.2.2. El bien jurídico protegido en el tipo del artículo 9.11***

El bien jurídico protegido con la sanción de la acción recogida en este precepto es la dignidad de la Institución, que se ve comprometida por la asistencia de uno de sus miembros a lugares o establecimientos donde se desarrollan actividades incompatibles con la condición de guardia civil, sea porque se desarrollan actividades clandestinas o ilegales o se trata de lugares impropios o inadecuados, caso por ejemplo de sitios donde se rentabilice la prostitución o se lleve a cabo el tráfico de sustancias de ilícito comercio, o se realicen actividades contrarias a la Constitución o las instituciones.

### ***5.2.3. El bien jurídico protegido en el tipo del artículo 9.13***

En este caso el bien jurídico protegido es doble, se protege la eficacia en el servicio y la imagen y dignidad de la Institución. La eficacia

---

<sup>28</sup> STS Sala V, de fecha 14 de febrero de 2017.

del servicio se puede ver afectada por la distracción del guardia civil que lo presta, que relaja su dedicación al servicio para ocuparse del juego correspondiente. La imagen y dignidad de la Institución se pueden ver perjudicadas por las connotaciones negativas de algunos tipos de juegos y el menoscabo de la honorabilidad y autoridad de los guardias civiles.

### **5.3. La acción típica**

#### **5.3.1. La acción típica del artículo 8.1 de la LORDGC**

Este precepto recoge dos subtipos:

- La comisión de actos que atenten contra la dignidad de la Instituciones o poderes del Estado, de las CC. AA. o Administraciones Locales, a las personas o autoridades que los encarnan o a sus símbolos. De conformidad con el artículo 15 de la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los Derechos y Deberes de los miembros de la Guardia Civil, los miembros de la Guardia Civil tienen el deber de respetar la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico. Dicha obligación también se estipula en el artículo 6, relativo al código de conducta, de la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen del Personal de la Guardia Civil.

Las instituciones y poderes del Estado, de las CC. AA. y de las Administraciones Locales, sus símbolos y aquellas personas que los representan están dotados de una dignidad institucional que se manifiesta a través de alta valoración de la ciudadanía y que se articula mediante el respeto y la deferencia a las mismas. Este respeto es aún más exigible a los integrantes de la Guardia Civil en el marco de las misiones que tienen encomendadas y los principios y valores que deben acompañar su comportamiento.

Los elementos de este subtipo se concretan en:

- La realización de «actos», donde cabe entender que se incluyen tanto las acciones como las omisiones, y que las acciones pueden consistir en conductas, gesto o expresiones. Indudablemente estos «actos» tienen que tener alguna repercusión externa, excediendo el ámbito de intimidad del miembro de la Guardia Civil.

- En el elemento subjetivo debe concurrir una intención pues se requiere un dolo específico.
- La observancia de conductas gravemente contrarias a la dignidad de la Guardia Civil. En este caso los elementos del tipo son los siguientes:
  - Un elemento objetivo, el de la gravedad. Entendiéndose por grave, una conducta que atenta contra la dignidad de la Institución de forma muy trascendente, afectado en lo más profundo a los valores que constituyen sus señas de identidad, entre otras la rectitud, la fiabilidad y el respeto a la ley. Se requiere que concorra una gravedad inmanente o intrínseca en el comportamiento del infractor<sup>29</sup>. Solo cuando la honorabilidad o credibilidad que integra la dignidad de la Guardia Civil se vea intensa o fuertemente lesionada o menoscabada por la conducta-s del infractor podrá afirmarse que concurre este elemento<sup>30</sup>.
  - Un elemento objetivo: El tenor literal del precepto como hemos visto se refiere a «conductas». La Sala V, con fundamento en el Diccionario de la RAE estima que la «conducta» no equivale a acto, y la define como «el porte o manera con que los hombres gobiernan su vida y dirigen sus acciones»<sup>31</sup>. La manera en la que se lleva a cabo ese gobierno puede presentar variadas formas, de ahí que el tipo disciplinario se presente en plural, *conductas*. Sin embargo, como ha expresado la Sala V, si bien esa manera de dirigirse el individuo se exterioriza a través de una pluralidad de hechos, resulta que determinados actos son tan significados que la sola realización de uno de ellos sirve para configurar este tipo dada su trascendencia<sup>32</sup>. En este subtipo del artículo 8.1 no encontramos una tipificación residual o subsidiaria que dé cabi-

---

<sup>29</sup> STS Sala V, de fecha 14 de febrero de 2017.

<sup>30</sup> STS Sala V, de fecha 4 de febrero de 2011, de fecha 5 de diciembre de 2013, de fecha 31 de octubre de 2014.

<sup>31</sup> STS Sala V, de fecha 14 de febrero de 2017.

<sup>32</sup> STS Sala V, de fecha 25 de abril de 1995, de fecha 7 de abril de 1997, de fecha 25 de septiembre de 2000, de fecha 14 de febrero de 2017.

da a cualquier acto contrario a la dignidad, sino que, por el contrario, sanciona conductas aisladas o conjuntas que inequívocamente sean contrarias a esta. Por esta razón quedan fuera de esta reprobación aquellas acciones que no entrañen gravedad y que constituyan hechos aislados de carácter leve.

- Cuando hablamos de «conductas» nos referimos tanto a acciones como a omisiones. Acciones u omisiones que ponen de manifiesto una línea de comportamiento contraria a los deberes inherentes a la condición de Guardia Civil. Estas acciones u omisiones deben estar temporalmente próximas en el tiempo y presentar homogeneidad<sup>33</sup>. Hay que tener en cuenta que el principio de *non bis in idem* no resulta violentado por el hecho de que comportamientos aislados hayan sido sancionados en virtud de otros tipos disciplinarios, ya que se trata de sancionar una trayectoria; siempre y cuando todos y cada uno de ellos no hayan sido castigados individualmente, es decir, se requiere que concurren hechos ya sancionados con otros que no lo hayan sido.
- Elemento Subjetivo. Se trata de una conducta esencialmente dolosa.
- En cuanto a lo que ha de entenderse por dignidad de la Guardia Civil nos remitimos a lo expuesto en el inicio del presente trabajo.

### **5.3.2. La acción típica del artículo 9.11 de la LORDGC**

En relación con este tipo disciplinario cabe traer a colación el derecho y deber previsto en el artículo 125 de la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los Derechos y Deberes de los miembros de la Guardia Civil, sobre los miembros de la Guardia Civil de utilizar el uniforme reglamentario, de acuerdo con las normas que regulen dicho uso, en el ejercicio de sus funciones.

El tipo del artículo 9.11 está constituido por los siguientes elementos:

- La presencia portando el uniforme en los locales o establecimientos incompatibles con la condición de guardia civil. En la LORDGC se ha sustituido el verbo acudir, utilizado en la anterior ley, por el de asistir, que podemos considerar sinónimos.

---

<sup>33</sup> STS Sala V, de fecha 8 de noviembre de 2007.

- No es necesario que la uniformidad sea completa o el guardia civil esté perfectamente uniformado, basta que vista alguna prenda que lo identifique como tal.
- Que la presencia en esos lugares no pueda justificarse por razones del servicio, pues el presunto infractor debe estar fuera del mismo.
- La naturaleza de los lugares o la actividad que se desarrolla en ellos debe ser incompatible con la condición de guardia civil. Este es el elemento más problemático, por cuanto hay que acreditar la actividad desarrollada y su naturaleza incompatible con la Institución.

### **5.3.3. *La acción típica del artículo 9.13 de la LORDGC***

Los elementos del tipo vienen constituidos por:

- La realización de cualquier actividad que pueda calificarse de juego. Visto el tenor literal del precepto no es necesario que el presunto infractor tenga un contrincante o que medie premio de naturaleza pecuniaria o no.
- Que esa actividad de juego se lleve a cabo en dependencias oficiales. Pese a que no lo contempla el precepto, habrá que entender las dependencias oficiales en sentido amplio, y considerar que es trasladable esta prohibición al lugar donde se presta el servicio, sea un vehículo en el caso de una patrulla de vigilancia o cualquier otro. Y ello, a la vista de las posibilidades lúdicas que las nuevas tecnologías ofrecen en cualquier momento y lugar.
- El elemento subjetivo constituido por una conducta dolosa.
- Determinados estos elementos, distinguimos dos modalidades:
- Que el juego que se desarrolla en dependencias oficiales perjudique la prestación del servicio. Cabe plantearse si el perjuicio al servicio debe considerarse en sentido abstracto o concreto, y parece razonable estimar que al perjuicio concreto de un servicio sería imputable un reproche de mayor entidad a través de otro tipo disciplinario.
- Que el juego que se desarrolla en dependencias oficiales menoscabe la imagen de la Institución.

El uso de la conjunción «o» determina que en este segundo supuesto no es necesario que el juego se desarrolle durante la prestación del servicio.

#### **5.4. Otras consideraciones de interés**

Habrá que valorar la gravedad de la acci3n para delimitar las faltas previstas en el artículo 9, apartados 11 y 13 de la falta grave contemplada en el artículo 8 apartado 1 y, en el caso de la sancionada en el punto 13, de la prevista en el apartado 10, de desatender el servicio.

#### **BIBLIOGRAFÍA**

- Manual de Derecho Disciplinario de la Guardia Civil. MAR-  
CHAL ESCALONA, A.N. (Coordinador). Editorial Aranzadi 2008 ISBN 9788483559048.
- Manual Básico de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Arma-  
das. SEGENTE. M  de Defensa. 2016 ISBN 9788490911914.
- Comentarios a la Ley Disciplinaria de las Fuerzas Armadas  
(L.O. 8/1998). RODRÍGUEZ VILLASANTE Y PRIETO,  
J.L. (Coordinador). SEGENTE. M  de Defensa 2000. ISBN  
8478237402.
- Manual de Derecho Disciplinario de los Funcionarios P bli-  
cos. TRAYTER JIMÉNEZ,  
J.M. Editorial Marcial Pons 1992. ISBN 9788472481251.
- El Régimen Disciplinario de la Guardia Civil. PÉREZ MAR-  
T N, J.L. (Tesis Doctoral) Facultad de Derecho. Universidad  
de Salamanca, 2001.
- La potestad disciplinaria de la Administraci3n en la aplica-  
ci3n del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil: L.O.  
11/1991, del 17 de junio. GONZÁLEZ G3MEZ, M.A. (Tesis  
Doctoral). Facultad de Derecho. Universidad Complutense de  
Madrid. 2010.



## 19. Faltas contra otros deberes

*Miguel Ángel Delforno Martínez*  
*Comandante auditor*

### 1. INTRODUCCIÓN

La Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, dictada en desarrollo de lo dispuesto en el artículo 104 de la Constitución, estableció en el apartado primero de su artículo 15 la previsión de que, la Guardia Civil, a efectos disciplinarios, habría de regirse por su normativa específica. Dicha previsión tuvo su materialización en la Ley Orgánica 11/1991, de 17 de junio, del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, norma que supuso un hito destacable en ese deseo de adaptar el modelo disciplinario del Cuerpo al marco constitucional, configurándose como una norma innovadora, de reconocida calidad técnica, que, a partir de los elementos básicos de todo sistema disciplinario, compaginaba las figuras y conceptos propios del entonces vigente régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas, con otros extraídos de las disposiciones reguladoras de los Cuerpos policiales.

Transcurridos varios años de vigencia de la mencionada normativa, la evolución del Instituto necesitaba encontrar un acomodo en el proceso de modernización en el que desde hace tiempo se había embarcado el conjunto de la Administración Pública española, dise-

ñando una reforma que partiendo de planteamientos realistas y sólidos, sustituyera aquello que había quedado obsoleto, actualizando lo que se encontrase desfasado en el contexto de una sociedad como la española en permanente evolución. Todo ello sin perder de vista que el objetivo y la propia justificación del régimen disciplinario de una organización armada y jerarquizada como es la Guardia Civil, caracterizada por su naturaleza militar y que dedica la mayor parte de su actividad al mantenimiento del orden y la seguridad ciudadana, seguía siendo la preservación de los valores esenciales del servicio a los ciudadanos, la garantía de la convivencia democrática y la defensa de la legalidad.

Objetivos que, sin duda, se lograron con la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del régimen disciplinario de la Guardia Civil, dando cabida a un modelo disciplinario riguroso, moderno y extraordinariamente garantista para con quienes les sea de aplicación, con la modificación de los tipos de infracciones o la incorporación expresa de mayores garantías procedimentales en el ejercicio de la potestad disciplinaria, además de establecer un régimen disciplinario más parecido al vigente para el Cuerpo Nacional de Policía, dado las funciones policiales de ambos Cuerpos.

El Título II, dedicado a las faltas y las sanciones, ha incorporado sustanciales novedades, como sucede en el catálogo de infracciones, bien para perfilar ciertos tipos o para dar entrada a otros, en función de la experiencia adquirida en la aplicación de la Ley y de acuerdo con las directrices jurisprudenciales.

Partiendo de la clasificación tripartita, herencia de los diferentes criterios de catalogación de las faltas mantenido por la variopinta normativa disciplinaria de los empleados públicos, el Servicio de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, para catalogar las infracciones del anterior régimen disciplinario, utilizó una sistemática basada en la protección de los bienes jurídicos, considerándolos según la gravedad de la infracción. Con la actual Ley disciplinaria, se ha intentado continuar con la sistematización anterior, elaborando una clasificación basada en el examen de lo que, con carácter predominante, tratan de proteger las diferentes faltas, es decir, en el bien jurídico protegido por cada una de ellas.

Siguiendo la sistemática empleada en este manual de régimen disciplinario de la Guardia Civil, en este capítulo vamos a abordar, en primer lugar, las denominadas *faltas contra otros deberes*, comprendiendo entre las mismas aquellas que, consecuencia del deber de respetar la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico<sup>1</sup>, se impone a todos los miembros de la Guardia Civil y, que podríamos integrar entre aquellas que *atentan contra el deber de acatar el ordenamiento jurídico*.

En segundo lugar, continuaremos con las que afectan a las obligaciones profesionales de los miembros del Benemérito Instituto, como son las incompatibilidades. La legislación de incompatibilidades del personal de las Administraciones Públicas señala<sup>2</sup> que el Gobierno podrá determinar con carácter general, las funciones, puestos o colectivos del sector público, incompatibles con determinadas profesiones o actividades privadas, que puedan comprometer la imparcialidad o independencia del personal de que se trate, impedir o menoscabar el estricto cumplimiento de sus deberes o perjudicar los intereses generales. Pues bien haciendo uso de esta delegación se limitó expresamente para los militares la compatibilidad mediante el Real Decreto 517/1986, de 21 de febrero de incompatibilidades del personal militar<sup>3</sup>. Con el análisis de estas faltas trataremos de determinar qué tipo de infracciones de la legislación de incompatibilidades son constitutivas de falta grave o, en su caso, muy grave.

En tercer lugar, examinaremos las diferentes infracciones que pueden ser cometidas por el incumplimiento de la legislación sobre videocámaras por parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> Art. 15 de la LODDGC.

<sup>2</sup> Art. 11.2 de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre de incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas (BOE N° 4, 04/01/1985).

<sup>3</sup> BOE N° 64, 15 de marzo de 1985.

<sup>4</sup> L.O. 4/1997, de 4 de agosto, por la que se regula la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado en lugares públicos (BOE N° 186, de agosto de 1997). R.D. 596/1999, de 16 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo y ejecución de la mencionada L.O. (BOE n° 93, de 19 de abril de 1999).

Al examinar el catálogo de las distintas infracciones, llama la atención el aumento de las faltas muy graves, que pasan de las doce que incluía el régimen disciplinario anterior, a las veinte que contempla el actual. Bien es cierto que en algunos supuestos, como sucede en este tipo de faltas, se produce un desdoblamiento de un mismo tipo en varios diferentes, así, la falta muy grave que contemplaba el artículo 9, apartado tercero, de la Ley Orgánica 11/91, pasa a conformar las faltas muy graves de los apartados diecinueve, veinte, veintiuno y veintidós, del artículo 7, de la Ley Orgánica 12/2007, que será objeto de examen en el presente artículo.

Otro de los preceptos que incluyó de forma novedosa el vigente régimen disciplinario de la Guardia Civil fue el de la negativa a someterse a reconocimientos o pruebas médicas, si bien ello no era óbice para que conductas similares que examinaremos fuesen sancionadas con base a las faltas o delitos de desobediencia. Dicho esto, el pasado uno de octubre de 2015, se inició una línea jurisprudencial que ampliaba el ámbito disciplinario, en detrimento del penal, en este tipo de conductas, de tal manera que, los supuestos de negativa injustificada a someterse a una prueba de detección del consumo de drogas tóxicas, dejaban de tener consideración de delito de desobediencia, para quedar integradas estas conductas, con matizaciones, en el ámbito de las faltas muy graves.

En último lugar analizaremos el incumplimiento de las directrices o pautas formativas, como tipo disciplinario que constituye una especialidad respecto de aquellos que sancionan genéricamente la negligencia en el cumplimiento de las obligaciones profesionales.

## **2. FALTAS CONTRA EL DEBER DE ACATAR EL ORDENAMIENTO JURÍDICO**

### **2.1. El incumplimiento del deber de fidelidad a la Constitución en el ejercicio de sus funciones e irrespetuosidad hacia el ordenamiento constitucional**

*El incumplimiento del deber de fidelidad a la Constitución en el ejercicio de sus funciones y la realización de actos irrespetuosos o la emisión pública de expresiones o manifestaciones contrarias al ordenamiento*

*constitucional o al Rey y a las demás instituciones por ella reconocidas (artículo 7.1).*

Antecedentes.

La L.O. 11/1991, de 17 de junio, de régimen disciplinario de la Guardia Civil, la contemplaba como falta muy grave, en el artículo 9, apartado primero, *de manifestar una actitud abiertamente contraria al ordenamiento constitucional o a SM El Rey.*

Tramitación parlamentaria.

El grupo parlamentario popular propuso una enmienda<sup>5</sup> al artículo 7, apartado primero de mejora técnica, que fue aceptada por la Ponencia inicial, que añadía *a las demás instituciones por ella reconocidas.*

### **2.1.1. Consideraciones Generales**

El primer deber que se impone a los miembros del Benemérito Instituto es el de respetar la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico<sup>6</sup>. Esta obligación es reflejo del deber genérico que se impone a todos los ciudadanos en el artículo 9, apartado primero, de la CE, de cumplir las normas y, no es exclusiva de los Guardia Civiles sino que también se impone a otras clases de servidores públicos, como los funcionarios<sup>7</sup> y a los miembros de las Fuerzas Armadas<sup>8</sup>. En el caso de la Guardia Civil, el deber tiene una dimensión activa como integrantes de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, cuya normativa<sup>9</sup> les encomienda la misión de *proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades*, así como el de *garantizar la seguridad ciudadana*, asignándoles, entre otros, los cometidos de *preservar que todos los ciudadanos*

---

<sup>5</sup> Enmienda nº 130. (BOCG. Congreso de los Diputados. VIII Leg. Serie A. Proyectos de Ley. nº 132-4, de 21 de mayo de 2007, p. 67.

<sup>6</sup> Art. 15 de la LODDGC.

<sup>7</sup> Art. 53.1 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público.

<sup>8</sup> Art 4, regla primera de la LCM.

<sup>9</sup> Art 11.1 de la LOFCS.

*cumplan lo preceptuado en las normas jurídicas y la prevención para impedir la comisión de delitos*<sup>10</sup>.

### **2.1.2. Bien Jurídico Protegido**

El bien jurídico protegido viene acotado en virtud del contenido del art. 15 de la LODDGC: *Acatamiento a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico: Los miembros de la Guardia Civil tienen el deber de respetar la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico...* Por su parte el artículo 5 de la LOFCS, contempla como principios básicos de actuación de los miembros y Fuerzas de Seguridad del Estado su *Adecuación al ordenamiento jurídico, especialmente:*

- a) *Ejercer su función con absoluto respeto a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico.*

### **2.1.3. Tipicidad**

En el presente tipo disciplinario se recogen dos conductas diferentes: De un lado el incumplimiento del deber de fidelidad a la Constitución y de otro del deber de respeto al ordenamiento constitucional, al Rey y a las demás instituciones reconocidas en la CE.

Según el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, el término *fidelidad* que recoge el tipo significa *lealtad, observaciones de la fe que alguien debe a otra persona*. Este deber es solamente exigible a los miembros de la Guardia Civil en el ejercicio de sus funciones, es decir, a los miembros del Cuerpo que con olvido de su condición de servidor público, no ajustan su actuación profesional a la norma básica reguladora del orden y la convivencia. De esta manera, excluiríamos de esta infracción disciplinaria, aquellas conductas que podríamos denominar de carácter ideológico, que se producen en el marco de la libertad de pensamiento que cada uno pueda tener como ciudadano.

Por lo tanto, se trata de una falta eminentemente intencional que requiere para su consumación el dolo específico de incumplimiento del mencionado deber de fidelidad.

La segunda de las conductas sancionables en este tipo es la del incumplimiento del deber de respeto. Siguiendo de nuevo la RAE,

---

<sup>10</sup> Art 11.1 letras a) y f) de la LOFCS.

respeto significa *veneración, acatamiento que se hace a alguien*. A diferencia del anterior este tipo ya no exige una creencia ciega en lo que hay que cumplir y, por esta circunstancia puede cometerse tanto en el ejercicio de sus funciones como fuera de ellas. Es necesario, por lo tanto, el elemento intencional de agredir, excediendo el ámbito de la opinión política, al Rey, a los pilares del ordenamiento constitucional o a cualquiera de sus instituciones.

Esta falta puede consumarse de dos maneras diferentes: realizando actos irrespetuosos o emitiendo públicamente expresiones o manifestaciones, unos y otras deberán estar referidos al ordenamiento constitucional, al Rey o a las demás instituciones recogidas en la CE.

Los actos podrán llevarse a cabo tanto por acción (realizando algo que el respeto exige no efectuar), como por omisión (dejando de hacer lo que el respeto exige que se haga).

La emisión de expresiones o manifestaciones deberá de ser pública, por lo tanto conocidas por terceras personas, extrapolando el ámbito de privacidad de quien las efectúa.

#### **2.1.4. Deslinde**

A la hora de apreciar esta infracción disciplinaria hemos de tener en cuenta que estas conductas también podrían ser constitutivas de delitos de injurias<sup>11</sup> o utilización de la imagen<sup>12</sup> del Rey y su familia, injurias graves a órganos legislativos<sup>13</sup>, al gobierno y otras institucio-

---

<sup>11</sup> Art. 490.3 del CP. *El que calumniare o injuriare al Rey, a la Reina o a cualquiera de sus ascendientes o descendientes, a la Reina consorte o al consorte de la Reina, al Regente o a algún miembro de la Regencia, o al Príncipe o a la Princesa de Asturias, en el ejercicio de sus funciones o con motivo u ocasión de éstas, será castigado con la pena de prisión de seis meses a dos años si la calumnia o injuria fueran graves, y con la de multa de seis a doce meses si no lo son.*

<sup>12</sup> Art 491 CP. *Las calumnias e injurias contra cualquiera de las personas mencionadas en el artículo anterior, y fuera de los supuestos previstos en el mismo, serán castigadas con la pena de multa de cuatro a veinte meses.*

<sup>13</sup> Art 496 CP. *El que injuriare gravemente a las Cortes Generales o a una Asamblea Legislativa de Comunidad Autónoma, hallándose en sesión, o a alguna de sus Comisiones en los actos públicos en que las representen, será castigado con la pena de multa de doce a dieciocho meses.*

nes<sup>14</sup>, a los Ejércitos o Fuerzas y Cuerpos de Seguridad<sup>15</sup> y ultrajes a España y sus símbolos, siempre que se realicen con publicidad<sup>16</sup>. El CPM, aplicable a los miembros de la Guardia Civil, fuera de los supuestos recogidos en su apartado cuarto del artículo uno, por la comisión de los delitos tipificados en el Título I, excluyendo en estos supuestos aquellas acciones u omisiones encuadrables en actos propios del servicio desempeñado en el ejercicio de funciones de naturaleza policial, circunstancia poco previsible, en el Capítulo VIII de *Ultrajes a España e injurias a la organización militar*, que castiga al *militar que ofendiere o ultrajare a España, su Bandera, Himno o alguno de sus símbolos o emblemas, a la Constitución o al Rey*

En el supuesto de que las conductas consistieran en atentar contra la dignidad de las instituciones o poderes del Estado, de las comunidades autónomas o Administraciones Locales, o de las personas o autoridades que los encarnan o sus símbolos, la infracción cometida podrá ser catalogada como la falta grave que examinamos a continuación.

## **2.2. La comisión de actos contrarios a la dignidad de las autoridades e instituciones y de la Guardia Civil**

*La comisión de actos que atenten a la dignidad de las instituciones o poderes del Estado, de las Comunidades Autónomas o Administraciones Locales, a las personas o autoridades que los encarnan o a sus símbolos; así como la observancia de conductas gravemente contrarias a la dignidad de la Guardia Civil (artículo. 8.1).*

---

<sup>14</sup> Art. 504.1 CP. *Incurrirán en la pena de multa de doce a dieciocho meses los que calumnien, injurien o amenacen gravemente al Gobierno de la Nación, al Consejo General del Poder Judicial, al Tribunal Constitucional, al Tribunal Supremo, o al Consejo de Gobierno o al Tribunal Superior de Justicia de una Comunidad Autónoma.*

<sup>15</sup> Art 504.2 CP. *Los que injuriaren o amenazaren gravemente a los Ejércitos, Clases o Cuerpos y Fuerzas de Seguridad, serán castigados con la pena de multa de doce a dieciocho meses.*

<sup>16</sup> Art. 543 CP. *Las ofensas o ultrajes de palabra, por escrito o de hecho a España, a sus Comunidades Autónomas o a sus símbolos o emblemas, efectuados con publicidad, se castigarán con la pena de multa de siete a doce meses.*

Antecedentes.

Por lo que respecta a la segunda parte del precepto, la L.O. 11/91, contempló esta infracción como falta muy grave en su artículo 9, apartado nueve<sup>17</sup>, como falta grave en el artículo 8, apartados veintinueve, veintidós y veintiséis<sup>18</sup>, y como falta leve en el artículo 7, apartado veintidós<sup>19</sup>.

Tramitación Parlamentaria.

No se presentaron enmiendas.

### **2.2.1. Consideraciones generales**

Con carácter general el EBEP, contempla como deber básico de conducta<sup>20</sup> el de actuar con arreglo a los principios de integridad, ejemplaridad y honradez. Con carácter específico la LOFCS configura como principio básico de actuación de los que deben acomodarse a ella, el de *actuar con integridad y dignidad que, particular, pero no exclusivamente, comporta abstenerse de cualquier acto de corrupción*

---

<sup>17</sup> Art. 9.8 de la L.O. 11/91. *Observar conductas gravemente contrarias a la disciplina, servicio o dignidad de la Institución que no constituyan delito.*

<sup>18</sup> Referido respectivamente a mantener relaciones sexuales con trascendencia pública en Acuartelamientos cuando atenten a la dignidad de la Institución, embriagarse fuera del servicio cuando afecte a la imagen de la Institución, y ser condenado por un Juez o Tribunal de cualquier jurisdicción, mediante sentencia firme dictada en aplicación de normas distintas de las contenidas en el Código Penal Militar, a cualquier pena leve como autor de falta penal dolosa, siempre que afecte al servicio o al decoro de la Institución.

<sup>19</sup> Art 7.22 de la L.O. 11/91. *Realizar actos contrarios a la dignidad exigible en todo miembro de la Institución.*

<sup>20</sup> Art. 52 EBEP. *Los empleados públicos deberán desempeñar con diligencia las tareas que tengan asignadas y velar por los intereses generales con sujeción y observancia de la Constitución y del resto del ordenamiento jurídico, y deberán actuar con arreglo a los siguientes principios: objetividad, integridad, neutralidad, responsabilidad, imparcialidad, confidencialidad, dedicación al servicio público, transparencia, ejemplaridad, austeridad, accesibilidad, eficacia, honradez, promoción del entorno cultural y medioambiental, y respeto a la igualdad entre mujeres y hombres, que inspiran el Código de Conducta de los empleados públicos configurado por los principios éticos y de conducta regulados en los artículos siguientes.*

*y oponerse a él resueltamente.* Por lo tanto, todo Guardia Civil debe velar por el buen nombre de la Institución y por el suyo propio en cuanto miembro de ella, manifestando con su forma de proceder los principios que informan su conducta y no dar motivo alguno de escándalo.

### **2.2.2. Bien Jurídico Protegido**

Como rezan las sentencias de 17 de septiembre 2002, 24 de enero de 2005 y 6 de marzo de 2006 *la honorabilidad o credibilidad de la Institución alcanzada por su actuación en el tiempo, ampliamente mayoritaria, de ejemplar comportamiento y abnegado servicio en el cumplimiento de las misiones y fines que tiene asignados* a la que han de acomodarse las conductas de sus miembros. Pero así como en la derogada Ley este comportamiento antidisciplinario, recibía una protección más intensa, incardinándolo entre las faltas muy graves, la nueva Ley únicamente la incluye entre las faltas graves, sin que encontremos entre las infracciones muy graves alguna que haya sustituido específicamente este subtipo que se contenía en el precepto derogado.

### **2.2.3. Tipicidad**

Dos son las conductas que se recogen en este tipo disciplinario: Por una parte, la comisión de actos contrarios a la dignidad de las autoridades e instituciones. Por actos hemos de entender tanto acciones como omisiones. Es discutible pensar si con un solo acto sería suficiente para consumir este tipo disciplinario, por lo que estamos en la creencia que serán necesarias una sucesión de actuaciones para perfeccionar el mismo.

Por dignidad de las instituciones, de las personas que las representan de sus símbolos, hemos de entender la pública estima que la sociedad tenga de las mismas, entendiendo que se produce un atentado contra ellas, cuando el sujeto actuante, lejos de conducirse con un comportamiento de deferencia a lo que ellas representan, muestra un comportamiento desconsiderado hacia aquellas.

La sentencia del Tribunal Militar Central de fecha 30 de junio de 2015, consideró como constitutiva de esta infracción diferentes descalificaciones que fueron proferidas por un integrante del Benemé-

rito Instituto hacia distintos miembros del Cuerpo de Policía de la Generalidad de Cataluña, estableciendo, en su fundamento jurídico segundo que (...) *poca duda cabe de que el Cuerpo de Policía al que el demandante dedica los calificativos expuestos es una Institución propia de una Comunidad Autónoma, prevista como tal en el artículo 164 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (...) El artículo 5 de esta norma establece que el Cuerpo de Mossos d'Esquadra, dentro del marco de las competencias que corresponden a la Generalidad tiene el carácter de policía ordinaria e integral y actúa en todo el territorio de Cataluña, por lo que es tan Institución, en su ámbito territorial, como lo son en el ámbito nacional los Cuerpos de Seguridad del Estado.*

La segunda conducta sancionable en este tipo es la de la observancia de conductas gravemente contrarias a la dignidad de la Guardia Civil. Al igual que el anterior subtipo, entendemos que la conducta tipificada, debe de estar constituida por la concurrencia de varios actos, que han de estar temporalmente próximos en el tiempo, y han de ser homogéneos. No podrán, pues, integrar esta falta grave los episodios inconexos, aislados o distanciados en el tiempo, por no considerar que los mismos puedan llegar a integrar una actitud o línea de comportamiento que es lo que se trata de impedir con esta falta grave.

Para la integración del subtipo disciplinario, resulta precisa, siguiendo la jurisprudencia de la Sala Quinta<sup>21</sup>, la concurrencia de los siguientes requisitos: a) *La ejecución de actuaciones que revistan una cierta continuidad o de una sola de especial gravedad. Ha de tratarse de conductas externamente manifestadas que lesionen o pongan en peligro el bien jurídico protegido por la norma de referencia, pues como ha dicho el Tribunal Constitucional en su Sentencia nº 116/93, refiriéndose a esta falta, para imponer una sanción administrativa acorde con los postulados que indudablemente se desprenden de esta última forma de organización, no basta con la presencia de cierto modo de vida, por muy censurable que sea, si no va acompañado de actos externos mediante los que se lesione o ponga en peligro un interés jurídicamente protegido. b)*

---

<sup>21</sup> Sentencias de 17 de febrero de 2000, 9 de febrero y 29 de marzo de 2004, 30 de mayo de 2005, 31 de marzo de 2010, 4 de febrero de 2011, 5 de diciembre de 2013, 31 de octubre de 2014, 11 de septiembre de 2015 y 14 de febrero de 2017.

*Que se trate de conductas próximas en el tiempo y que, además, sean homogéneas, es decir, de estructura típica parecida que afecten directa y no periféricamente al bien jurídico protegido por la norma que, no olvidemos, es la dignidad (...) c) Que dicha conducta sea reprobable, indecorosa o indigna. A la hora de determinar qué se entiende por indigna o indecorosa, habremos de atenernos —según el Tribunal Constitucional (STC n.º 151/97)— a los valores generalmente admitidos y conocidos socialmente, depurados desde la perspectiva del Ordenamiento Jurídico y especialmente, desde la Constitución.*

*d) Que los hechos tomados en consideración no hayan sido objeto de sanción previa. Como matizamos en nuestra sentencia de 29 de marzo de 2.004, no se pueden tener en cuenta hechos aislados de carácter leve que pudieron ser susceptibles en su día de reproche disciplinario valorados a posteriori al solo efecto de aplicar la norma citada, so pena de desvirtuar la naturaleza del tipo en cuestión. e) Que con tal o tales comportamientos se afecte real o potencialmente a la dignidad de la Guardia Civil (...) tras lo que añaden que por su parte, hemos significado que el bien jurídico protegido es la dignidad institucional, concepto jurídico indeterminado equivalente al prestigio, crédito, buena fama o buen nombre de la Institución, a concretar conforme a los valores generalmente admitidos y conocidos socialmente, es decir, en base a criterios objetivables en la medida de lo posible. Y, como asevera la precitada Sentencia de 11 de septiembre de 2015, además, también es preciso que concurra otro requisito, cual es, la trascendencia externa, esto es, a personas ajenas a la Guardia Civil.*

#### **2.2.4. Deslinde**

De la propia falta muy grave anteriormente comentada. Dado que la imagen de la Institución se ve afectada por la totalidad de las actuaciones de los miembros que forman parte de ella, deberá delimitarse de otra falta grave recogida en el régimen disciplinario, como la contemplada en el artículo 8, apartado veintiséis, de *la embriaguez o el consumo de estupefacientes o sustancias tóxicas o psicotrópicas fuera del servicio, cuando tales circunstancias (...) afecten a la imagen de la Guardia Civil*, o las leves previstas en los apartados once de *asistir de uniforme, estando fuera de servicio, a cualquier lugar o establecimiento incompatible con la condición de Guardia Civil* y trece de *cualquier clase*

*de juego que se lleve a cabo en dependencias oficiales siempre que (...) menoscabe la imagen de la Institución del artículo 9.*

Sin perjuicio de lo anteriormente dispuesto, la *observancia de conductas gravemente contrarias a la dignidad de la Guardia Civil*, que se recoge al final del precepto objeto de comentario, consecuencia de que cualquier conducta que resulta atentatoria a la dignidad de las Instituciones que cita en la primera parte del mismo, es a su vez gravemente contraria a la dignidad de la Guardia Civil, pero sucede que en la práctica se suele acudir más a esta última parte del precepto para tipificar las infracciones, que a la primera parte del mismo. A este respecto, añadir, que aquellas conductas que no encierren la suficiente gravedad como para ser constitutivas de falta grave, podrían quedar sancionadas por vía de la falta leve del artículo 9, apartado tercero, de *la negligencia en el cumplimiento de los deberes u obligaciones*, siendo el deber infringido la regla 13.<sup>a</sup> del art. 7 de la vigente LRPGC: *Evitará todo comportamiento que pueda comprometer el prestigio del Cuerpo o la eficacia del servicio que presta a la sociedad.*

### **3. INCOMPATIBILIDADES**

#### **3.1. Actividades que vulneran las normas sobre incompatibilidades**

*Desarrollar cualquier actividad que vulnere las normas sobre incompatibilidades (art. 7.18).*

Antecedentes

La L.O. 11/1991, de 17 de junio, de régimen disciplinario de la Guardia Civil, la contemplaba como falta muy grave, en el artículo 9, apartado quinto de *el incumplimiento de las normas sobre incompatibilidades, desempeñando cualquier actividad pública o privada, salvo las exceptuadas en la legislación sobre las mismas.*

Tramitación Parlamentaria.

La redacción inicial del artículo 7, apartado dieciocho, era *el incumplimiento de las normas sobre incompatibilidades cuando ello dé lugar a una situación de incompatibilidad*<sup>22</sup>. El Grupo Parlamentario

---

<sup>22</sup> BOCG. Congreso Diputados. VIII Leg. Serie A. Proyecto de Ley nº 132-1, 30 de marzo de 2007.

Popular en el Congreso presentó una enmienda<sup>23</sup> de mejora técnica con el texto definitivo que se aceptó por la Ponencia encargada de realizar el informe para la Comisión de Interior del Congreso.

### **3.1.1. Consideraciones generales**

Tanto para los funcionarios públicos civiles como para los militares, la compatibilidad fue la regla general hasta la entrada en vigor de la CE. La Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964, si bien recogía que el desempeño de la función pública era incompatible con el ejercicio de cualquier cargo, profesión o actividad que impidiera o menoscabare el estricto cumplimiento de los deberes del funcionario, permitía compatibilizar con la misma profesión reconocida en el Título por el que había ingresado<sup>24</sup>. En el año 1977 se observa un cierto cambio de tendencia, y con ocasión de la determinación del régimen de retribuciones se señaló expresamente que «los funcionarios que desempeñan una función o puesto de trabajo con dedicación exclusiva estarán sometidos a una incompatibilidad absoluta con cualquier otra actividad pública o privada<sup>25</sup>». Por lo que a los militares respecta, la situación era la misma, salvo para los generales, jefes y oficiales en lo referente a sus actividades públicas<sup>26</sup>.

Sin perjuicio de lo anteriormente dispuesto, la incompatibilidad de determinadas actividades con la condición de Guardia Civil viene dispuesta en el artículo 6, apartado siete de la LOFCS cuando recoge que (...) *la pertenencia a los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad es causa de incompatibilidad para el desempeño de cualquier otra actividad pública o privada, salvo aquellas actividades exceptuadas en la legisla-*

---

<sup>23</sup> Enmienda nº 137 BOCG. Congreso Diputados. VIII Leg. Serie A. Proyecto de Ley nº 132-4, de 21 de mayo de 2007.

<sup>24</sup> Art. 82 a 86, del Decreto 315/1964, de 7 de febrero, por el que se aprueba la Ley articulada de Funcionarios Civiles del Estado (BOE nº 40, de 15 de febrero de 1964).

<sup>25</sup> Art. 11.3 del RDL 22/1977, de 30 de marzo, de reforma de la legislación sobre funcionarios de la Administración Civil del Estado y personal militar de los Ejércitos de Tierra, Mar y Aire (BOE nº 83, de 7 de abril de 1977).

<sup>26</sup> Decreto de 14 de marzo de 1942, por el que se declaran incompatibles la profesión militar de generales, jefes y oficiales y asimilados en activo con cargos y actividades ajenas al Ejército. (BOE nº 91, de 1 de abril de 1942).

*ción sobre incompatibilidades(...); en la misma línea el art. 22 de la LODDGC, establece que Los Guardias Civiles estarán sometidos al régimen general en materia de incompatibilidades de la Administración General del Estado, sin perjuicio de las incompatibilidades más rigurosas que pueda establecer su normativa específica.*

Ambos preceptos se complementan con el artículo 11 de la Ley 53/84, de 26 de diciembre, de incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas, y con el artículo 8 del R.D. 517/1986, de 21 de febrero, de incompatibilidades del personal militar, aplicable a los miembros del Benemérito Instituto.

### **3.1.2. Bien Jurídico Protegido**

Es jurisprudencia mantenida por la Sala Quinta<sup>27</sup> que el bien jurídico que se protege mediante el régimen de incompatibilidades aplicables a los miembros de la Guardia Civil, *es tanto la total dedicación profesional de los destinatarios de la normativa, que no debe verse perturbada por otro tipo de ocupaciones no permitidas como el tratamiento objetivo e igualitario de los ciudadanos sin influencias de vinculaciones laborales, profesionales o de carácter equivalente. Asimismo*<sup>28</sup> *se protege la imagen pública y social de los servidores de la ley. En sentencia de 14 de septiembre de 2009, se asevera que en lo relativo a la realización de actividades privadas, se trata de preservar no solo la necesaria objetividad e imparcialidad de los miembros del Instituto armado, que pueden quedar comprometidas con el desempeño de actividades relacionadas con la función, sino de asegurar la plena dedicación que resulta exigible a quienes integran las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad (...)*<sup>29</sup>.

### **3.1.3. Tipicidad**

El incumplimiento (vulneración), núcleo esencial, de la conducta constitutiva de la falta que se contempla, supone la no observancia de lo dispuesto en la normativa sobre incompatibilidades, y dicho

---

<sup>27</sup> Sentencia de la S. 5ª de 9 de marzo de 2017.

<sup>28</sup> Sentencia de 27 de abril de 2007.

<sup>29</sup> Declaraciones reiteradas en sentencias de 11 de abril de 2014; 9 de marzo de 2015 y 25 de octubre de 2016 (*vid.* las recientes sentencias de 30 de mayo de 2016 y 20 de febrero de 2017).

incumplimiento requiere el dolo específico de engaño o fraude para tratar de obtener una autorización que ya de antemano el interesado es conocedor que no le corresponde. Y esta no observancia, ha de basarse necesariamente en el desempeño por el militar de alguna actividad pública o privada, no exceptuada por la propia legislación y sin contar con la preceptiva autorización, porque estamos ante un tipo en blanco cuya integración ha de efectuarse en relación las normas que regulan la situación de incompatibilidad.

Pero la norma disciplinaria aplicada es una norma en blanco por cuanto necesita ser completada por otras normas a las que se remite. Respecto a los tipos disciplinarios en blanco, reiterada jurisprudencia de la Sala Quinta<sup>30</sup>, ha venido manteniendo que respecto a un deber que venga fijado por la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, que el mismo debe ser *por tanto necesariamente conocido por todo miembro de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y vinculante en el ejercicio de sus funciones*, y debe resultar *extensible a aquellos deberes que establezca la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre*. Siguiendo esta línea jurisprudencial mantiene la Sala Quinta que *en el orden específico de las relaciones de sujeción especial no puede valorarse como indicio de inseguridad jurídica en relación a los afectados por tales relaciones este supuesto de tipificación remisiva implícita en que la norma tipificadora directa – el tipo– no se ve precisada de remisión expresa a la norma que establece el mandato o prohibición –el pretipo–*. En esta línea la Sentencia 61/16, de 31 de mayo sostiene que *La conducta relevante a efectos sancionadores, que se deja fuera de la descripción típica que se contiene en la norma disciplinaria básica o norma tipificadora directa –el tipo–, viene contenida en una norma ajena a esta última – el pretipo– de cuyo conocimiento el sujeto activo no puede hacer abstracción, por lo que, en estos casos, en la resolución sancionadora no es preciso, a efectos de complementar el tipo o norma tipificadora básica, consignar expresamente la norma en la que se impone la obligación o el deber infringido*.

---

<sup>30</sup> Sentencias de 31 de mayo, 24 de junio y 22 de diciembre de 2010, 11 de febrero de 2011, 5 de marzo, 6 y 22 de junio y 21 de diciembre de 2012, 15 de marzo de 2013, 21 de mayo y 3 y 11 de julio de 2014 y 23 de enero, 27 de febrero, 27 de marzo, 18 de mayo y 17 de septiembre de 2015.

En conclusión, *las obligaciones y deberes que vienen impuestos en las Leyes Orgánicas 2/1986, de 13 de marzo y 11/2007, de 22 de octubre, así como en el artículo 4.1 de la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, y en el artículo 7.1 de la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen del Personal de la Guardia Civil, en que se enuncian las reglas esenciales que definen el comportamiento del guardia civil integran el marco legal básico en tal materia de la Guardia Civil en cuanto que forman parte del núcleo imprescindible de la relación jurídica que vincula a los miembros del Cuerpo de que se trata, y, en consecuencia, tienen naturaleza esencial y elemental, debiendo presumirse que son perfectamente conocidos por todos los integrantes del Instituto Armado.*

La normativa, cuyo análisis pautó la concreta cuestión de las incompatibilidades en el ámbito de la Guardia Civil, está integrada tanto por la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, sobre incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas, como por el Real Decreto 517/1986, de 21 de febrero, sobre incompatibilidades del personal militar de las Fuerzas Armadas y de la Guardia Civil, disposiciones legales a las que, en la actualidad, ha de añadirse lo preceptuado en el artículo 22<sup>31</sup> de la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil.

En efecto, el apartado 3 del artículo 1 de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, estipula que *en cualquier caso, el desempeño de un puesto de trabajo por el personal incluido en el ámbito de aplicación de esta Ley será incompatible con el ejercicio de cualquier cargo, profesión o actividad, público o privado, que pueda impedir o menoscabar el estricto cumplimiento de sus deberes o comprometer su imparcialidad o independencia*; y, a su vez, el párrafo primero del apartado 1 del artículo 11 de la precitada Ley dispone que *de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1º, 3, de la presente Ley, el personal comprendido en su ámbito de aplicación no podrá ejercer, por sí o mediante sustitución, actividades privadas, incluidas las de carácter profesional, sean por cuenta propia o*

---

<sup>31</sup> Art. 22 *Los Guardias Civiles estarán sometidos al régimen general en materia de incompatibilidades de la Administración General del Estado, sin perjuicio de las incompatibilidades más rigurosas que pueda establecer su normativa específica.*

*bajo la dependencia o al servicio de Entidades o particulares que se relacionen directamente con las que desarrolle el Departamento, Organismo o Entidad donde estuviera destinado.*

Por su parte, en lo referente al ámbito propio de la regulación específica en materia de incompatibilidades que, para los miembros de la Guardia Civil, reglamenta el antes aludido Real Decreto, en su artículo 8, preceptúa que *de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1.3 de la Ley, el personal comprendido en el ámbito de aplicación de este Real Decreto no podrá ejercer, por sí o mediante sustitución, actividades privadas, incluidas las profesionales, sean por cuenta propia o bajo la dependencia o al servicio de Entidades o particulares que se relacionen directa o indirectamente con las funciones propias del Departamento, Organismo, Ente o Empresa donde esté destinado, del que dependa o esté adscrito, salvo cuando se trate del ejercicio de un derecho legalmente reconocido que realice para sí directamente el interesado.*

Según este RD, los miembros de la Guardia Civil no podrán compatibilizar sus actividades con el desempeño, por sí o mediante sustitución, de un segundo puesto de trabajo, cargo o actividad en el sector público. Sin embargo, cumplidas las exigencias establecidas legalmente, se podrá autorizar la compatibilidad para el desempeño de un puesto de trabajo en la esfera docente como profesor universitario asociado en régimen de dedicación no superior a la de tiempo parcial y con duración determinada, sin que en ningún caso, pueda perjudicar a su destino. Esta compatibilidad se permite por razones de interés público.

Con carácter general, en lo referente a las actividades privadas, el régimen de incompatibilidades permite compatibilizar el ejercicio de las siguientes, sin necesidad de autorización previa:

- a) Las derivadas de la administración del patrimonio personal o familiar, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley<sup>32</sup>.

---

<sup>32</sup> Art. 12 Ley 53/84, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas (BOE n° 4, de 4 de enero de 1985).

- b) La dirección de seminarios o el dictado de cursos o conferencias en centros oficiales destinados a la formación de funcionarios o profesorado, cuando no tengan carácter permanente o habitual ni supongan más de setenta y cinco horas al año.
- c) La preparación para el ingreso en los Centros de enseñanza militar, cuando no suponga una dedicación superior a setenta y cinco horas anuales y no implique incumplimiento del horario de trabajo, sin que, en este supuesto, se pueda formar parte de los órganos de selección de personal correspondiente.
- d) La participación en tribunales calificadoros de pruebas selectivas para ingreso en las Administraciones Públicas.
- e) La participación del personal docente en exámenes, pruebas o evaluaciones distintas de las que habitualmente les correspondan.
- f) El ejercicio voluntario del cargo de presidente, vocal o miembro de Juntas rectoras de Mutualidades o Patronatos, siempre que no sea retribuido.
- g) La producción literaria, artística, científica y técnica, así como las publicaciones derivadas de aquellas, siempre que dichas actividades no se originen como consecuencia de una relación de empleo o de prestación de servicios.
- h) La participación ocasional en coloquios y programas en cualquier medio de comunicación social.
- i) La colaboración y asistencia ocasional a congresos, seminarios, conferencias, jornadas o cursos de carácter profesional.

Sin perjuicio de lo anteriormente dispuesto, la compatibilidad de actividades privadas, se prohíbe expresamente para los militares en las siguientes:

- a) El personal en cualquier destino, con el desempeño de servicios de gestoría administrativa, ya sea como titular, ya como empleado en tales oficinas.
- b) El personal en cualquier destino, con el ejercicio de la profesión de procurador o con cualquier actividad que pueda requerir presencia ante los tribunales durante el horario de trabajo.
- c) El personal que realice funciones de informe, gestión o resolución, con la realización de servicios profesionales, remunerados o no, a los que pueda tener acceso como consecuencia de

- su destino en el Departamento, Organismo, Entidad o Empresa públicos, cualquiera que sea la persona que los retribuya y la naturaleza de la retribución.
- d) Los jefes de Unidades de recursos, con el ejercicio de la abogacía en defensa de intereses privados o públicos frente a la Administración del Estado o de la Seguridad Social o en asuntos que se relacionen con las competencias del Departamento, Organismo, Ente o Empresa en que presten sus servicios.
  - e) El personal destinado en unidades de contratación o adquisiciones, con el desempeño de actividades en Empresas que realicen suministros de bienes, prestación de servicios o ejecución de obras gestionados por dichas Unidades.
  - f) El personal en cualquier destino, respecto de su intervención en asuntos relacionados directamente con las materias que deba informar, tramitar o resolver en el Departamento, Organismo, Ente o Empresa al que el interesado esté adscrito o del que dependa.
  - g) El personal en cualquier destino, con la realización de actividades correspondientes al título profesional que posea, siempre que estén sometidas a la autorización, licencia, permiso, ayuda financiera o control del Departamento, Unidad, Centro u Organismo en que esté destinado o al que esté adscrito, o cuyas actividades, ya sea de dirección de obra, de explotación o cualquier otra, pueden suponer coincidencia de horario con su destino militar.
  - h) El personal sanitario, con el ejercicio de actividades de colaboración o concierto con la Seguridad Social.

Por lo que respecta a la Guardia Civil, la resolución autorizando o denegando el ejercicio de las mismas corresponde al Ministerio del Interior. El personal en situación de reserva que no ocupe destino podrá desempeñar actividades de carácter privado (laborales, mercantiles, industriales), sin necesidad de autorización previa.

Por lo tanto, como comentaba al comienzo de este apartado, se aplicará este tipo disciplinario en el supuesto de que se desarrolle una actividad incompatible con la condición de Guardia Civil, pero para el supuesto de incumplimiento de plazos o normas procedimentales se estará a la aplicación del tipo que examinaremos a continuación.

### **3.1.4. Deslinde**

En caso de que este último requisito no fuere preceptivo, nos encontraríamos ante la falta grave del artículo 8, apartado 15, en la que son encuadrables todas aquellas infracciones de la legislación sobre incompatibilidades que tengan un carácter meramente procedimental, sin ser necesario para consumarlo el mantenimiento de la situación de incompatibilidad, y este comportamiento será sancionable, y, podrá dar lugar a la caducidad, inadmisión o desestimación de la petición de la correspondiente autorización solicitando la compatibilidad.

### **3.2. Incumplimiento de plazos o normas procedimentales sobre incompatibilidades**

*El incumplimiento de los plazos u otras disposiciones de procedimiento en materia de incompatibilidades, cuando no suponga mantenimiento de una situación de incompatibilidad (art. 8.15).*

Antecedentes.

Esta infracción responde a una copia literal de la falta grave que, con idéntica redacción, se encuentra tipificada en el artículo 7.1.k) del Reglamento de Régimen Disciplinario de los funcionarios de la Administración del Estado<sup>33</sup>.

Tramitación Parlamentaria.

No se presentaron enmiendas al artículo.

#### **3.2.1. Tipicidad**

La acción típica descrita en esta falta grave la podríamos entender como todas aquellas infracciones de la legislación sobre incompatibilidades que tengan un carácter meramente procedimental, si se hace necesario por tanto, para consumarlo el que no suponga un mantenimiento de la situación de incompatibilidad.

---

<sup>33</sup> Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado. BOE núm. 15, de 17/01/1986.

### 3.2.2. *Deslinde*

El límite superior de esta falta disciplinaria de carácter grave lo encontramos en el artículo 7 apartado decimooctavo de esta ley disciplinaria, encontrándose la principal diferencia, en que en el momento en que el incumplimiento de los plazos o de las disposiciones en materia de incompatibilidades, produce una situación de incompatibilidad, dejaría de tipificarse como falta grave pasando, automáticamente a considerarse como falta muy grave.

## 4. INFRACCIONES DE LA LEGISLACIÓN SOBRE VIDEOCÁMARAS

### 4.1. Como faltas muy graves

*Alterar o manipular los registros de imágenes o sonidos obtenidos con videocámaras (art. 7.19).*

*Permitir el acceso de personas no autorizadas a las imágenes o sonidos obtenidos por cualquier medio legítimo o utilizar aquéllas o éstos para fines distintos de los previstos legalmente (art. 7.20).*

*Reproducir las imágenes y sonidos obtenidos con videocámaras para fines distintos de los previstos legalmente (art.7.21).*

*Utilizar los medios técnicos regulados en la normativa legal sobre videocámaras para fines distintos de los previstos en ésta (art. 7.22).*

Antecedentes.

En la L.O. 11/1991, de 17 de junio, de régimen disciplinario de la Guardia Civil, se contemplaba como falta muy grave, en el artículo 9.3. apartados a, b, c y d.<sup>34</sup>

---

<sup>34</sup> Son faltas muy graves, que darán lugar a la incoación de expediente gubernativo, las siguientes:

Las infracciones que se expresan a continuación, relativas a la normativa legal sobre utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en lugares públicos:

- A) Alterar o manipular los registros de imágenes o sonidos, siempre que no constituya delito.

## Tramitación Parlamentaria.

La redacción del artículo 7.20 en el proyecto fue *permitir el acceso de personas no autorizadas a las imágenes y sonidos grabados con videocámaras, o utilizar éstos para fines distintos de los previstos legalmente*. El Grupo Parlamentario Popular presentó una enmienda<sup>35</sup> porque consideró que la interpretación restrictiva de las normas sancionadoras y el masculino del texto original podía excluir del tipo, el uso indebido de las imágenes. La enmienda fue aceptada por la ponencia inicial.

### **4.1.1. Consideraciones generales**

La prevención de los actos delictivos, la protección de personas y bienes, en especial cuando sucede en establecimientos abiertos al público, conlleva el uso por los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado de medios técnicos cada vez más sofisticados, particularmente la utilización de sistemas de grabación de sonido e imagen y su posterior tratamiento. Por lo tanto es conveniente delimitar el marco jurídico regulador en la utilización de los mismos, que garantice que el ejercicio de los derechos y libertades constitucionalmente reconocidos no pueda verse perturbado por un exceso de celo en defensa de la seguridad pública.

La normativa relacionada con la utilización de videocámaras por los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad es la recogida por la L.O. 4/97, de 4 de agosto, por la que se regula la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en lugares públicos<sup>36</sup> y por el Reglamento<sup>37</sup> que la ejecuta y desarrolla, R.D. 596/1999, de 16 de abril.

- 
- B) Permitir el acceso de personas no autorizadas a las imágenes y sonidos grabados, o utilizar estos para fines distintos de los previstos legalmente.
  - C) Reproducir las imágenes y sonidos para fines distintos de los previstos legalmente.
  - D) Utilizar los medios técnicos regulados en dicha normativa legal para fines distintos de los previstos en la misma.

<sup>35</sup> Enmienda n° 138 (BOCG. Congreso Diputados. VII Leg. Serie A. Proyectos de Ley n° 132-4.21-05-2007).

<sup>36</sup> (BOE n° 186, de 5 de agosto).

<sup>37</sup> (BOE n° 93, de 19 de abril).

En el Preámbulo de la citada Ley Orgánica ya se establece que el uso de sistema de grabación de imágenes y sonidos por las FCS está sometido a un régimen de autorización previa para la instalación de videocámaras, inspirado en el principio de proporcionalidad, en su doble versión de idoneidad e intervención mínima. La mencionada autorización es concedida por los órganos administrativos determinados previo informe preceptivo, que será vinculante si es negativo, de una Comisión presidida por el presidente del TSJ de la CA correspondiente, y en la que la presencia de miembros dependientes de la Administración autorizante, en ningún caso debe ser mayoritaria.

Por lo que respecta al régimen sancionador, el art. 10 de la L.O. 4/1997, señala: *Cuando no haya lugar a exigir responsabilidades penales, las infracciones a lo dispuesto en la presente Ley serán sancionadas con arreglo al régimen disciplinario correspondiente a los infractores, y en su defecto, con sujeción al régimen general de sanciones en materia de tratamiento automatizado de datos de carácter personal*<sup>38</sup>, de lo que se extrae consecuencia de que el sistema sancionador diseñado por la ley remite a los regímenes disciplinarios y en su defecto al régimen general de sanciones previsto en materia de tratamiento automatizado de los datos de carácter personal, lo que motivó que la ya extinta Ley 11/91 de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil ampliase el elenco de faltas muy graves relativas a la materia reglada, ampliación que se efectuó en virtud de la Disposición Adicional Cuarta de la en su día vigente L.O. 8/1998, de 2 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas, ya que estas faltas muy graves, con idéntica literalidad, se

---

<sup>38</sup> La Instrucción 1/2006, de 8 de noviembre, de la Agencia Española de Protección de Datos, sobre el tratamiento de datos personales con fines de vigilancia a través de sistema de cámaras o de videocámaras, que tiene por objeto regular el tratamiento de datos personales de imágenes de personas físicas identificadas o identificables, obtenidos a través de estos medios técnicos, y en cuyo Preámbulo, establece que la Instrucción no se aplicará ni al tratamiento de los datos personales grabados para uso o finalidad doméstica, ni al tratamiento de imágenes cuando estas se utilizan para el ejercicio de sus funciones por parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, que está cubierto por normas específicas, aunque estos tratamientos también deberán cumplir las garantías establecidas por la LOPD Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos.

recogen en la Disposición Adicional Séptima de la L.O. 4/1997, donde se establece que esas infracciones *se considerarán faltas muy graves en el régimen disciplinario de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado*.

Es conveniente aclarar que el Reglamento, conforme a lo dispuesto en su artículo 2, apartado tercero, excluye de su ámbito de aplicación las captaciones de imágenes y sonidos que mediante videocámaras realicen, los miembros de las FCS en el desempeño, en sentido estricto, de funciones de policía judicial, que entonces se regirán por la Ley de Enjuiciamiento Criminal y su normativa específica, la cual, nos redirige a su Capítulo IV del Título VIII del Libro II, que regula las *Disposiciones comunes a la interceptación de las comunicaciones telefónicas y telemáticas, la captación y grabación de comunicaciones orales mediante la utilización de dispositivos electrónicos, la utilización de dispositivos técnicos de seguimiento, localización, y captación de la imagen, el registros de dispositivos de almacenamiento masivo de información y los registros remotos sobre equipos informáticos.*, y en su Capítulo VII la *Utilización de dispositivos técnicos de captación de la imagen, de seguimiento y de localización*.

#### **4.1.2. Bien Jurídico Protegido**

El derecho fundamental a la propia imagen del art. 18, apartado primero, de la Constitución Española, afirmando el TC que *el derecho a la propia imagen tiene un aspecto positivo que supone la facultad del interesado de difundir o publicar su propia imagen, sin que ello elimine su facultad, inmersa en la vertiente negativa del derecho, de no autorizar o impedir la reproducción de su imagen (...)* y que dicho derecho *no puede ser concebido como una faceta o manifestación más del derecho a la intimidad o el honor, pues si bien todos los derechos identificados en el artículo 18.1 de la Constitución Española mantienen una estrecha relación, en tanto se inscriben en el ámbito de la personalidad, cada uno tiene su contenido propio específico (...)*, añadiendo respecto a esto último que dicho derecho *pretende salvaguardar un ámbito propio y reservado, aunque no íntimo, frente a la acción y conocimiento de los demás; un ámbito necesario para poder decidir libremente el desarrollo de la propia personalidad y, en definitiva, un ámbito necesario según las pautas de nuestra cultura para mantener una calidad mínima de vida humana*<sup>39</sup>.

---

<sup>39</sup> STC 18/2015, de 16 de febrero.

### 4.1.3. Tipicidad

Respecto al primero de los tipos objeto de comentario en el presente apartado, debemos entender que, siguiendo al DRAE, por alteración y manipulación de los registros de imágenes y sonidos, consideramos aquellas conductas que consistan en *cambiar la esencia o forma de algo, estropear, dañar o descomponer e intervenir con medios hábiles y, a veces arteros, en la información.... con distorsión de la verdad o la justicia, y al servicio de intereses particulares*. No exige el tipo disciplinario la persecución de una finalidad en concreto, por lo que se entenderá consumado por la propia acción, con independencia de la consecución o no del objetivo pretendido. No establece el precepto tampoco ninguna cualificación en el sujeto activo, por lo que podrá cometer esta infracción cualquier integrante del Cuerpo.

Con relación a la primera modalidad de la falta del artículo 7, apartado 20, consistente en *permitir el acceso de personas no autorizadas a las imágenes y sonidos obtenidos por cualquier medio legítimo*, la infracción debe entenderse cometida, no exclusivamente con la permisibilidad del acceso a las mismas, sino que para su consumación, opinamos que la persona no autorizada ha debido de visionar u oír las imágenes y sonidos a los que le han permitido acceso.

Otro de los problemas que plantea este apartado, es el de determinar que se debe entender por *persona autorizada*, cuestión que se entiende resuelta tras un pormenorizado examen de la normativa anteriormente expuesta. *A sensu contrario* por persona no autorizada entendemos toda aquella que no figure expresa y normativamente legitimada para aquel acceso, por lo que pueden ser terceros ajenos al Cuerpo, como también otros integrantes del mismo que carezcan de aquella legitimación. Así el R.D. 596/99, legitima a los miembros que componen la Comisión de Garantías de la Videovigilancia<sup>40</sup> para acceder a las mismas.

---

<sup>40</sup> Artículo 13 del R.D. 596/99. Composición.

1. *Las Comisiones de Garantías de la Videovigilancia estarán integradas por: Presidente: El presidente del Tribunal Superior de Justicia en la comunidad autónoma correspondiente. Vocales: El fiscal jefe del Tribunal Superior de Justicia en la comunidad autónoma correspondiente. Un abogado del Estado designado por el director del Servicio Jurídico del Estado de entre los destina-*

La segunda modalidad comitiva consiste en la *utilización de imágenes o datos para fines distintos de los previstos legalmente*, por lo tanto debemos acudir nuevamente al marco normativo que regula la materia, para concluir que la utilización por parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad de videocámaras para grabar imágenes y sonidos en lugares públicos, abiertos o cerrados, y su posterior tratamiento, a fin de contribuir a asegurar la convivencia ciudadana, la erradicación de la violencia y la utilización pacífica de las vías y espacios públicos, así como prevenir la comisión de delitos, faltas e infracciones relacionados con la seguridad pública<sup>41</sup>, es la finalidad última de la norma. Además, el artículo 4 de la L.O., al determinar los criterios de autorización, establece que debe tener en cuenta unos criterios generales como son: Asegurar la protección de los edificios e instalaciones públicos y de sus accesos, salvaguardar las instalaciones útiles para la defensa nacional, constatar infracciones a la seguridad ciudadana y, por último, prevenir la causación de daños a las personas y bienes. Fuera de los fines anteriormente mencionados, si bien puede haber otros que se encuentren previstos en otras normas, entendemos cometida la infracción disciplinaria, pues lo que sanciona este precepto es la utilización de la imagen o sonido ya obtenido.

Podrá cometer esta infracción cualquier integrante del Cuerpo que permita el acceso a personas no autorizadas o que utilice las imágenes o sonidos. Por lo que respecta a *permitir el acceso*, el R.D. de desarrollo de la L.O. 4/1997, establece en su artículo 17, las personas encargadas de la custodia de las grabaciones obtenidas a través de

---

*dos en la localidad donde tenga su sede el Tribunal Superior de Justicia en la comunidad autónoma correspondiente. Un representante de la Administración General del Estado, designado por el secretario de Estado de Seguridad, en razón de sus responsabilidades o pericia profesional. Un alcalde representante de los municipios encuadrados en el ámbito de la correspondiente comunidad autónoma, designado por la Asociación de municipios de ámbito autonómico con mayor implantación. Secretario: El secretario general de la Delegación del Gobierno en la comunidad autónoma correspondiente, que asistirá a las reuniones con voz y sin voto. 2. Podrán asistir, como asesores, expertos en materia de seguridad ciudadana, designados por el delegado del Gobierno en la comunidad autónoma correspondiente, que participarán en las reuniones con voz y sin voto.*

<sup>41</sup> Art. 1 de la L.O. 4/1997.

videocámaras, recayendo en los jefes de las Comandancias cuando se trate de videocámaras fijas y en los mandos operativos que hayan solicitado el uso de la videocámara si se trata de videocámaras móviles. En el supuesto de que la grabación se haya efectuado al amparo de la situación de excepcionalidad prevista en el artículo 9 del R.D., la responsabilidad de la custodia recae en el mando operativo encargado de la grabación.

Respecto a la tercera de las modalidades en su calificación como falta muy grave, la reproducción de las imágenes y sonidos para fines distintos de los previstos legalmente, nos lleva, sin solución de continuidad, a determinar que entendemos por *reproducción*, entendiendo por tal al proceso en virtud del cual se posibilita y efectúa el visionado de imágenes y la audición de sonidos. El segundo de los problemas que nos puede plantear este tipo es el de delimitar cuales son los fines previstos legalmente para la reproducción de aquellos. A este dilema da respuesta la L.O. 4/1997, que determina en sus artículos 1, 4 y 6, la finalidad a la que debe de estar dirigida la reproducción de las imágenes y los sonidos<sup>42</sup>.

Se trata de una infracción de mera actividad, no requiriendo para su consumación la producción de resultado alguno.

Plantearía problemas de delimitación con la falta prevista en el apartado anterior en su modalidad de *utilizar las imágenes y sonidos para fines distintos de los previstos legalmente*, resolviendo esta cuestión en el sentido de que se puede dar un uso ilícito a la imágenes y sonidos obtenidos sin necesidad de reproducirlos, como por ejemplo

---

<sup>42</sup> Art 1 «contribuir a asegurar la convivencia ciudadana (...)» «contribuir a la erradicación de la violencia y a la utilización pacífica de las vías y espacios públicos (...)» «prevenir la comisión de delitos, faltas e infracciones relacionados con la seguridad pública». En el artículo 4, al determinar los criterios de autorización de instalaciones fijas de videocámaras, señala atendiendo al principio de proporcionalidad los siguientes criterios «asegurar la protección de los edificios e instalaciones públicas, salvaguardar las instalaciones útiles para la defensa nacional, constatar infracciones a la seguridad ciudadana, y prevenir la causación de daños a las personas y bienes». En el artículo 6, al delimitar los principios de utilización de las videocámaras, al señalar el de idoneidad, establece el «mantener la seguridad ciudadana».

la utilización de los mismos para la extorsión de la persona filmada o grabada. Las imágenes o sonidos pueden ser reproducidos sin necesidad de copiar o cederlos a terceros cuando la ley lo prohíbe, ya que esta última conducta tendría mejor encaje como falta grave prevista en el apartado diecinueve del artículo octavo, de *ceder o copiar las grabaciones cuando la ley lo prohíbe*.

A este respecto llama la atención que la obtención de copias y cesión de imágenes y sonidos sancionadas como faltas graves en el apartado 19, del artículo 8, quizá debieran castigarse como faltas muy graves, y hacemos esta consideración a la vista de que si este precepto sanciona la mera «reproducción» como falta muy grave, no parece lógico que una acción como es la obtención de copias, que permite cometer indefinidamente la infracción muy grave de «reproducción», se castigue como falta grave y el solo hecho de visionar o escuchar, sin que este previsto entre los fines normados, como muy grave.

La cuarta modalidad como falta muy grave exige *la utilización de los medios técnicos regulados en la normativa legal sobre videocámaras para fines distintos a los previstos legalmente*, y por lo tanto nos remitimos al comentario de los preceptos 20 y 21, para determinar cuáles son los fines que persiguen las diferentes normas que regulan la materia, por lo que cualquier uso con una finalidad distinta de aquellas integrará la infracción.

La acción típica objeto de este precepto es la utilización de los medios técnicos y no el de las imágenes o sonidos. Por lo tanto vamos a tratar de delimitar qué entendemos por *medios técnicos*, cuál es la normativa legal y cuáles son los regulados por esta. La referencia legal abarca las dos normas a la que se ha hecho referencia al examinar las infracciones anteriores, así, la L.O. 4/1997, en su artículo primero, apartado segundo dispone que *las referencias contenidas en esta Ley a videocámaras, cámaras fijas y cámaras móviles se entenderán hechas a cualquier medio técnico análogo y, en general, a cualquier sistema que permita las grabaciones previstas en esta Ley*, lo que implica que la gama de medios técnicos que pueden ser empleados se extiende a otros como puede ser cámara fotográfica, un teléfono móvil, y todos aquellos que permitan la grabación de imágenes y sonidos, siempre y cuando su finalidad sea la prevista en la citada Ley. Se trata en definitiva de evitar una obsolescencia prematura de la ley disciplinaria

como consecuencia de posibles y probables novedades tecnológicas que puedan devenir en el futuro.

#### **4.1.4. Delimitación**

Quedaría delimitado por el límite superior con los delitos de *descubrimiento y revelación de secretos* previstos en el Código Penal, en los artículos 197 (con las modificaciones introducidas por Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo) y 198, con el delito previsto en el artículo 536 de los *delitos cometidos por los funcionarios públicos contra la inviolabilidad domiciliaria y demás garantías de la intimidad*, y con el resto de los tipos disciplinarios que regulan estas conductas como falta grave, que analizaremos al examinar individualmente cada una de las infracciones.

#### **4.2. Como faltas graves**

*Instalar u ordenar la instalación de videocámaras fijas o medios técnicos análogos para fines previstos por la Ley, sin cumplir todos los requisitos legales* (art. 8.16).

*Incumplir las condiciones o limitaciones fijadas en la resolución por la que se autorizó la obtención de imágenes y sonidos por el medio técnico autorizado* (art. 8.17).

*Utilizar u ordenar la utilización de videocámaras móviles, sin cumplir todos los requisitos exigidos en la Ley* (art.8.18).

*Conservar las grabaciones lícitamente efectuadas con videocámaras o medios técnicos análogos por más tiempo o fuera de los casos permitidos por la Ley, o cederlas o copiarlas cuando la Ley lo prohíbe* (art. 8.19).

*Cualquier otra infracción a la normativa legal sobre utilización de medios técnicos de captación de imágenes y sonidos por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en lugares públicos* (art 8.20).

Antecedentes.

En la L.O. 11/1991, de 17 de junio, de régimen disciplinario de la Guardia Civil, las contemplaba como falta grave, en el artículo 8, apartados 29, 30, 31 y 32<sup>43</sup>.

---

<sup>43</sup> Son faltas graves:

29. *Instalar u ordenar la instalación de videocámaras fijas o medios téc-*

## Tramitación Parlamentaria.

La redacción del artículo 8.17 fue *infringir de cualquier modo las condiciones o limitaciones fijadas en la resolución por la que se autorizó una videocámara fija o medio técnico análogo*. El Grupo Parlamentario Popular presentó una enmienda<sup>44</sup> de mejora técnica que fue aceptada por la ponencia inicial.

Por parte del mismo Grupo Parlamentario en el Congreso se presentó y fue aceptada una enmienda<sup>45</sup> de mejora técnica al artículo 8.20, donde el texto inicial rezaba *cualesquiera otras infracciones a la normativa legal sobre la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en lugares públicos*

### **4.2.1. Consideraciones generales**

Nos remitimos a lo expuesto con anterioridad al examinar las faltas muy graves.

### **4.2.2. Bien Jurídico Protegido**

Nos remitimos a lo expuesto con anterioridad al examinar las faltas muy graves.

### **4.2.3. Tipicidad**

La primera de la modalidad de las conductas previstas como falta grave examina la conducta de *instalar videocámaras fijas (no móviles)*

---

*nicos análogos para fines previstos por la Ley, sin cumplir todos los requisitos legales.*

30. *Infringir de cualquier modo las condiciones o limitaciones fijadas en la resolución por la que se autorizó una videocámara fija o medio técnico análogo.*
31. *Utilizar u ordenar la utilización de videocámaras móviles, sin cumplir todos los requisitos exigidos por la Ley.*
32. *Conservar las grabaciones lícitamente efectuadas con videocámaras o medios técnicos análogos por más tiempo o fuera de los casos permitidos por la Ley, o cederlas o copiarlas cuando la ley lo prohíbe.*

<sup>44</sup> Enmienda nº 145. (BOCG. Congreso Diputados. VII Leg. Serie A. Proyectos de Ley. nº 132-4. 21-05-2007). P. 71.

<sup>45</sup> Enmienda nº 146. (BOCG. Congreso Diputados. VII Leg. Serie A. Proyectos de Ley. nº 132-4. 21-05-2007). P. 71.

*o medios técnicos análogos para fines previstos por la Ley, sin cumplir todos los requisitos legales.* Por instalar debemos entender colocar en lugar o edificio público la videocámara. El requisito legal para poder proceder a su instalación es la preceptiva autorización extendida por el delegado del Gobierno en la comunidad autónoma de que se trate, previo informe favorable de la Comisión de Garantías de Videovigilancia, presidida por el presidente del TSJ de la respectiva CC. AA<sup>46</sup>. La solicitud, por lo que al Cuerpo se refiere, deberá ser efectuada por los jefes de Comandancia, por conducto del subdelegado de Gobierno en la provincia. La presente infracción no requiere para su consumación la captación de las imágenes o sonidos, sino que se entiende suficiente con la instalación.

Por lo que respecta a la segunda de las acciones tipificadas en el presente precepto, el *ordenar la instalación*, entendemos que la orden ha de ser emitida por el superior (jerárquico o funcional) que dirige el mandato al subordinado, sin ser necesario para su consumación que la orden sea cumplida.

A efectos de delimitar la presente infracción con la prevista en el apartado 18, de este artículo, es decir, en el supuesto de que se trate de instalar videocámaras móviles, la conducta deberá ser sancionada por este apartado, por hacer una referencia expresa a las videocámaras móviles. Con la misma finalidad de deslindar esta infracción, en el caso de solicitar la renovación una vez transcurrido el año de vigencia por el que se autoriza la instalación y, en el supuesto de no solicitud

---

<sup>46</sup> Apartados segundo y tercero del art. 3, de la L.O. 4/1997. Desarrolla este precepto en el Capítulo II del R.D. 596/1999, de 16 de abril, Sección 1ª «Instalaciones fijas de videocámaras», que en su art. 3 recoge los órganos competentes para formular la solicitud de instalación, y los requisitos que debe contener la misma, el art. 4. por su parte contempla la emisión de un informe preceptivo por parte de la Comisión de Garantías de Videovigilancia respecto a dicha autorización, cuyo sentido determina que no se autorice la instalación, cuando se informe que la misma no respeta el principio de proporcionalidad que recoge el art. 4 de la L.O. 4/1997, y el art. 5 del R.D. 596/1999, que se refiere a la resolución a la solicitud, que debe entenderse denegada, por silencio administrativo, transcurridos dos meses desde el día siguiente al que se formuló la solicitud, sin que hubiese recaído autorización expresa.

de aquella, o en su caso, haber sido denegada una vez solicitada, estas conductas tendrán mejor encaje en el apartado 17 del presente artículo. Por último, en el supuesto de revocación de la autorización para utilizar la videocámara, sin ser desinstalada, esta conducta tendría mejor acomodo en el apartado 20, relativo al tipo residual.

En lo referente a la segunda de las infracciones previstas como falta grave consistente en el *incumplimiento de las limitaciones o condiciones fijadas en la resolución que autorizó la obtención de imágenes y sonidos por el medio técnico autorizado*, resulta chocante que el tipo disciplinario, a diferencia del anterior y del que examinaremos a continuación, no realiza distinción entre videocámaras fijas o móviles, por lo que entendemos será aplicable en ambos supuestos.

Por lo que respecta a las fijas, se incurrirá en esta infracción cuando se vulneren algunas de las condiciones contempladas en el art. 4.3 de la L.O. 4/1997<sup>47</sup>, por lo tanto, en el supuesto de no solicitud de la renovación en plazo (la vigencia de la autorización es por un año), o en el supuesto de no concesión a pesar de haber sido solicitada, son incumplimientos constitutivos de la presente falta.

En el supuesto de cámaras móviles, sus condiciones de uso viene regulado en el artículo 5 de la citada L.O. 4/1997<sup>48</sup>, donde distingue si

---

<sup>47</sup> Art. 4.3 de la L.O. 4/1997, que dispone: «Autorización de las instalaciones fijas. La resolución por la que se acuerde la autorización deberá ser motivada y referida en cada caso al lugar público concreto que ha de ser objeto de observación por las videocámaras. Dicha resolución contendrá también todas las limitaciones o condiciones de uso necesarias, en particular la prohibición de tomar sonidos, excepto cuando concurra un riesgo concreto y preciso, así como las referentes a la cualificación de las personas encargadas de la explotación del sistema de tratamiento de imágenes y sonidos, y las medidas a adoptar para garantizar el respeto de las disposiciones legales vigentes. Asimismo, deberá precisar genéricamente el ámbito físico susceptible de ser grabado, el tipo de cámara, sus especificaciones técnicas y la duración de la autorización, que tendrá una vigencia máxima de un año, a cuyo término habrá de solicitarse la renovación».

<sup>48</sup> Artículo 5 de la L.O. 4/1997, dispone que: «Autorización de videocámaras móviles.

1. En las vías o lugares públicos donde se haya autorizado la instalación de videocámaras fijas, podrán utilizarse simultáneamente otras de carácter

van a ser utilizadas en vías o lugares públicos en los que previamente se haya autorizado la instalación de videocámaras fijas donde siempre está autorizado el uso de las móviles, requiriéndose en el resto de los supuestos respecto de otros lugares públicos, la autorización previa y motivada del Delegado de Gobierno de las CC. AA. uniprovinciales, o de aquellas provincias donde tenga su sede la Delegación y del subdelegado del Gobierno en aquellas provincias donde no radique la sede de la Delegación de Gobierno<sup>49</sup>. En cualquier caso deberemos tener en cuenta la totalidad de las limitaciones y condiciones de uso que establezca la correspondiente autorización para determinar si se está infringiendo el precepto objeto de análisis. En el supuesto de casos excepcionales de urgencia máxima o de imposibilidad de obtener a tiempo la autorización indicada en razón del momento de producción de los hechos o de las circunstancias concurrentes, no será necesaria la autorización, pero entendemos que debe tratarse de supuestos muy limitados y que deberán de estar suficientemente justificados para poder obtener imágenes y sonidos con videocámaras móviles.

La tercera de las infracciones considerada como falta grave se encuentra construida de forma similar al primero de los tipos examinados como falta grave *utilizar u ordenar la utilización*, por lo tanto

---

móvil para el mejor cumplimiento de los fines previstos en esta Ley, quedando en todo caso supeditada la toma, que ha de ser conjunta, de imagen y sonido, a la concurrencia de un peligro concreto y demás requisitos exigidos en el artículo 6.

2. También podrán utilizarse en los restantes lugares públicos videocámaras móviles. La autorización de dicho uso corresponderá al máximo responsable provincial de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad quién atenderá a la naturaleza de los eventuales hechos susceptibles de filmación, adecuando la utilización a los principios previstos en el artículo 6., la resolución motivada que se dicte autorizando el uso de videocámaras móviles se pondrá en conocimiento de la Comisión (...) en el plazo máximo de setenta y dos horas (...). En casos excepcionales de urgencia máxima o de imposibilidad de obtener a tiempo la autorización indicada en razón del momento de producción de los hechos o de las circunstancias concurrentes, se podrán obtener imágenes y sonidos con videocámaras móviles, dando cuenta, en el plazo de setenta y dos horas, mediante un informe motivado, al máximo responsable provincial de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y a la Comisión aludida (...)).

<sup>49</sup> Art. 7 del R.D. 596/1999.

nos remitimos a lo que allí expusimos para el segundo de los supuestos. En relación al primero hemos de determinar que por utilizar entendemos grabar imágenes y sonidos con la videocámara, dejando extramuros de este tipo disciplinario otras conductas como la conservación, copia, reproducción y obtención de aquellos excediendo las condiciones autorizadas, que serán objeto de atención en el estudio de otros tipos disciplinarios. Llama la atención que la utilización de la instalación fija sin cumplir los requisitos legales, curiosamente no se contempla entre el catálogo de ilícitos, por lo que entiendo que esta infracción consistente en utilizar la instalación fija de videocámara no autorizada, deberá ser sancionada al amparo de lo prevenido para la infracción genérica del artículo 8, apartado 20. Entendiendo que el presente tipo se consuma con la utilización de la videocámara con la finalidad de obtener imágenes y sonidos sin autorización, el uso de la misma también podría comprender la conservación de las mismas e incluso su copia, si bien ambas conductas son contempladas expresamente en el apartado 19, por lo tanto, en aras a respetar el principio de legalidad, deberán ser sancionadas conforme al mismo. Lo mismo podríamos decir de la reproducción una vez obtenidas las imágenes o sonidos, pero al ser esta acción sancionada expresamente como falta muy grave, en el apartado 21 del artículo 7, deberán ser sancionadas conforme a este.

La cuarta de las conductas prevista como falta grave hace referencia a la conservación extemporánea e indebida, cesión y obtención de copias de grabaciones fuera de los casos permitidos por la ley. Nos hallamos ante diversos subtipos dentro de un mismo tipo disciplinario, siempre partiendo de la premisa de encontrarnos ante grabaciones lícitamente obtenidas.

La primera modalidad de la infracción nos obliga a determinar cuál es el plazo máximo de conservación de las grabaciones, lo que se establece en el art. 8 de la L.O. 4/1997<sup>50</sup>, y como regla general señala

---

<sup>50</sup> Art. 8 de la L.O. 4/1997: «conservación de las grabaciones: 1. Las grabaciones serán destruidas en el plazo de un mes desde su captación, salvo que estén relacionadas con infracciones penales o administrativas graves o muy graves en materia de seguridad pública, con una investigación policial en curso o con un procedimiento judicial o administrativo abierto».

un plazo máximo de un mes contado desde el día de su captación. También es permisible la conservación cautelar de las grabaciones sin señalar un límite temporal, cuando se interpongan recursos en vía administrativa o contencioso administrativa por las personas que ejerzan un derecho de acceso a las grabaciones<sup>51</sup>.

En cuanto a la segunda modalidad de comisión de la infracción disciplinaria, la conservación de las grabaciones *fuera de los casos permitidos por la Ley*, el art. 5, apartado segundo de la L.O. 4/1997, contempla dos supuestos<sup>52</sup>, siempre y cuando Comisión de Garantías de Videovigilancia, hubiese informado negativamente, cuya concurrencia, y de conformidad con el último inciso del artículo obliga a la autoridad encargada de la custodia de la grabación a proceder a su inmediata destrucción. Asimismo, las imágenes y sonidos obtenidos contraviniendo lo dispuesto en el art. 6, apartado quinto, de la L.O. 4/1997<sup>53</sup>, obliga a quien tenga la responsabilidad de su custodia a su inmediata destrucción.

En tercer y último lugar se sanciona la *cesión y copia de las grabaciones lícitamente efectuadas cuando la Ley lo prohíbe*, y el apartado tercero, del artículo 8 de la L.O. 4/1997, viene a dar solución a este problema al disponer que *se prohíbe la cesión o copia de las imágenes y sonidos obtenidos de conformidad con esta Ley, salvo en los supuestos previstos en el apartado 1 de este artículo*, por lo tanto, se sobreentiende, que queda prohibida cualquier cesión o copia de toda grabación que no esté relacionada con infracciones penales o administrativas

---

<sup>51</sup> Art. 18, apartado segundo del R.D. 596/1999.

<sup>52</sup> 1) Los casos en los que se hubiese autorizado el uso de videocámaras móviles en lugares públicos en los que no estuviese autorizada la instalación fija de videocámaras.

2) Los casos excepcionales en que por razones de urgencia o por imposibilidad de obtener a tiempo autorización, se hubiese procedido a obtener imágenes y sonidos con videocámaras móviles.

<sup>53</sup> «cuando se hayan tomado imágenes y sonidos en el interior de las viviendas o sus vestíbulos sin consentimiento de su titular o autorización judicial, cuando se hayan grabado imágenes en lugares públicos, abiertos o cerrados, que afecten de forma directa y grave a la intimidad de las personas, y en tercer lugar, cuando se tomen conversaciones de naturaleza estrictamente privada».

graves o muy graves en materia de seguridad pública, con una investigación policial en curso, o con un procedimiento judicial o administrativo abierto, en cuyo caso, parece obvio, que se podrá entregar la grabación a la autoridad judicial o administrativa correspondiente.

El sujeto activo de esta infracción es aquel miembro del Cuerpo a quien se le encomienda la custodia de la grabación y quien, por lo tanto, tiene la obligación de proceder a su destrucción, según se desprende de los artículos 17 y 18 del R.D. 596/1999, y como ya examinamos, al analizar la falta prevista en el apartado 16, quienes son los autorizados para solicitar el uso de las instalaciones fijas y móviles de videocámaras, nos remitimos a lo allí dispuesto.

Por último, examinaremos el tipo general disciplinario, erigiéndose la presente infracción en una cláusula residual para tratar de evitar la impunidad, desde el punto de vista disciplinario, de cualquier otra de las conductas no permitidas por la L.O. 4/1997, o por su Reglamento de desarrollo. A este respecto, en aras al respeto del principio de seguridad jurídica y de no provocar indefensión al sancionado, la Autoridad disciplinaria deberá en cada caso concreto determinar con precisión en que ha consistido la infracción e invocar el concreto precepto que se considera vulnerado.

## **5. NEGATIVA A SOMETERSE A RECONOCIMIENTO MÉDICO O PRUEBAS DE DETECCIÓN DE CONSUMO DE SUSTANCIAS DE ABUSO**

*La negativa injustificada a someterse a reconocimiento médico, prueba de alcoholemia o detección del consumo de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias similares, legítimamente ordenada por la autoridad competente, a fin de constatar la capacidad psicofísica para prestar servicio (art. 7.24).*

Antecedentes.

No existen antecedentes. Tramitación Parlamentaria.

Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya Verds, consideró que no toda negativa a someterse a un reconocimiento médico debería considerarse un ilícito disciplinario, y que podían existir razones que

justificaran la referida postura. Asimismo, entendía que este sometimiento a las pruebas médicas debería estar amparado por una norma reglamentaria de desarrollo posterior. Por todo ello propusieron incorporar la palabra *injustificada*, tras negativa y la expresión *autoridad competente*, a continuación de legítimamente ordenadas, y estas puntualizaciones se introdujeron a merced de una enmienda de modificación<sup>54</sup>, que fue aprobada en el Congreso por entender razonable la justificación del Grupo que la había propuesto.

### 5.1. Consideraciones generales

Esta falta muy grave fue uno de los preceptos que se incluyeron con carácter novedoso en el régimen disciplinario de la Guardia Civil, y posteriormente fue plasmada en términos muy similares en la LORDFAS 8/2014, si bien ello no impedía que conductas similares fuesen sancionadas con base en las faltas disciplinarias relativas a la desobediencia, hecho que acarrea numerosos problemas.

La LODDGC recoge en su artículo 23, la obligación de los miembros del Cuerpo a someterse a los reconocimientos psicofísicos necesarios para determinar su aptitud para el servicio, siempre y cuando se realicen en la forma y plazos reglamentarios. Por su parte, la LRPC, en su artículo 57, prevé la posibilidad de realizar reconocimientos médicos y pruebas físicas y psicológicas para determinar la insuficiencia de los miembros del Cuerpo, para prestar servicio.

La LODDGC recoge en su artículo 23, la obligación de los miembros del Cuerpo a someterse a los reconocimientos psicofísicos necesarios para determinar su aptitud para el servicio, siempre y cuando se realicen en la forma y plazos reglamentarios.

A este respecto se ha pronunciado la jurisprudencia<sup>55</sup> en el sentido de que: *la finalidad indudable a la que sirve este precepto, consiste en apoderar a la Administración para que pueda comprobar las condiciones de aptitud psicofísica de los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil, mediante la práctica de reconocimientos y pruebas de diverso conteni-*

---

<sup>54</sup> Enmienda nº 39. (BOCG, Congreso de los Diputados. VIII Leg. Serie A. Proyectos de Ley nº 132-4.21/05/2007).

<sup>55</sup> STS. Sala 5ª, de 12 de junio de 2007, FD 2º.

*do que se consideren necesarias a dicho objeto, cuya realización pueda producirse bien periódicamente y con carácter general o bien ocasional y concretamente, respecto de miembros determinados del Instituto, en quienes se adviertan indicios de los que se deduzca la falta de la necesaria capacidad para seguir formando parte del Instituto, o la reducción de la idoneidad precisa para el desempeño de puestos o destinos determinados, o para realizar algunas funciones específicas.*

## **5.2. Bien Jurídico Protegido**

A nuestro juicio, a raíz de un pronunciamiento de la Sala 5.<sup>a</sup> del TS<sup>56</sup>, en relación con la tipificación de la presente falta, en el régimen disciplinario de las FAS, es el que nos ha determinado a incluirla en el ámbito de las infracciones contra la disciplina, discerniendo de la sistemática seguida en la clasificación de las faltas que sigue este manual al situarla en *faltas contra otros deberes*.

El bien jurídico protegido por el tipo disciplinario aplicado es, primordialmente, la disciplina y, más en concreto, el deber de obediencia o acatamiento de los miembros del Benemérito Instituto a las órdenes de sus superiores jerárquicos. Con carácter secundario, se puede entender tutelado el deber que a los miembros del Instituto Armado impone el referenciado artículo 23 de la LODDGC que, según hemos visto, previene que *los Guardias Civiles tienen la obligación de someterse a los reconocimientos psicofísicos necesarios para determinar su aptitud para el servicio* y, sobre todo, de lo previsto en el artículo 57, párrafo segundo, de la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen del Personal de la Guardia Civil, al preceptuar que *los reconocimientos y pruebas podrán comprender análisis y comprobaciones con carácter obligatorio, encaminados a detectar los estados de intoxicación etílica y el consumo de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas*.

## **5.3. Tipicidad**

La conducta típica se comete cuando el reconocimiento o prueba tienen como finalidad verificar la capacidad para prestar servicio. Debemos partir de la premisa de que la orden debe de ser legítima,

---

<sup>56</sup> STS Sala 5.<sup>a</sup>, de fecha 1 de octubre de 2015.

haciendo referencia dicho concepto a la obligatoriedad de su cumplimiento cuando haya sido emitida por un superior, en forma adecuada y dentro de las atribuciones que legalmente le correspondan. Plantea controversia la determinación de quien es la autoridad con competencia para ordenar dicha prueba o reconocimiento, y digo esto porque el aludido desarrollo reglamentario de la L.O. 11/2007, que se produce con la O.G. 11/2007, 18 de septiembre, sobre Bajas para el Servicio por motivos de Salud, no resuelve esta cuestión.

En lo relativo a las pruebas de detección de consumo de estupefacientes, la Dirección General dictó una Orden General 11/97, de 7 de abril, referente a la actuación ante la suposición de la ingestión de drogas por miembros del Cuerpo, señalando en su exposición de motivos que el consumo de sustancias psicoactivas provoca anomalías en el comportamiento de las personas, altera el funcionamiento de su organismo, perturba su percepción de la realidad y modifica la respuesta psicomotora ante estímulos procedentes de su entorno, deteriorando progresivamente la aptitud del consumidor para el cumplimiento de sus obligaciones profesionales. Por esta razón los mandos de la Guardia Civil tienen la obligación de velar por la buena imagen de la Institución y asegurar la calidad del servicio que el personal a sus órdenes presta a los ciudadanos y como consecuencia de ello deben comprobar que sus subordinados se encuentran siempre en condiciones idóneas para atender a las obligaciones que se derivan del deber de disponibilidad permanente para el servicio que afecta a todos los miembros del Cuerpo<sup>57</sup>.

---

<sup>57</sup> En la mencionada Orden se describe el procedimiento a seguir en caso de que un mando observe, en unos de sus subordinados, síntomas de un posible consumo reciente de alguna droga tóxica, estupefacientes o sustancia psicotrópica, se preguntará al interesado si el referido consumo trae causa de algún tratamiento médico, y en caso de que así no sea, pondrá los hechos en conocimiento del jefe de la Comandancia o Unidad equivalente o superior, y a sus mandos intermedios, recabando la presencia de otros dos miembros del Cuerpo para que actúen como testigos. Con posterioridad se preguntará al interesado si desea someterse a la toma de muestra de orina para su análisis, redactando un acta para dejar constancia de los indicios que observe en el afectado.

Si el afectado se negase a ello, el jefe de la Comandancia o Unidad equivalente o superior dispondrá que sea reconocido por facultativo sanitario

Por lo que se refiere a las pruebas de alcoholemia, hasta la fecha no se ha producido el desarrollo reglamentario, si bien la prohibición de consumo de bebidas alcohólicas se encuentra regulada en la Orden General 5/2001, de 7 de marzo<sup>58</sup>.

Al respecto, la jurisprudencia de la Sala 5.<sup>a</sup><sup>59</sup> señala como elementos integrantes del tipo disciplinario los siguientes:

1. Dichas conductas se integran, colmándose el respectivo subtipo disciplinario muy grave de que se trate, cuando concurran en las mismas los requisitos consistentes, en primer lugar, en que el actor, miembro del Cuerpo de la Guardia Civil, se niegue a someterse a una prueba de alcoholemia. Dicha negativa viene a constituir una suerte de desobediencia que, de versar sobre la concreta materia

---

perteneciente, si es posible, al Servicio de Sanidad de la Guardia Civil; dicho profesional describirá las circunstancias observadas en el estado y comportamiento del examinado y emitirá dictamen sobre la posible causa que, a su juicio, las produce.

Si el afectado permite la toma de muestra de orina, el jefe de la Comandancia o Unidad equivalente o superior dispondrá que el sanitario proceda a la toma de muestra con las debidas garantías que preserven la cadena de custodia. Si en dichas pruebas se obtiene resultado positivo, el sanitario que las practique expedirá certificación acreditativa del hecho, guardará la muestra para un posible contraanálisis remitiendo el informe al mando que lo solicitó. Si el resultado fuese negativo, se archivarán los documentos redactados al respecto y se desechará la muestra.

<sup>58</sup> Se indica en la misma que el personal que se hallare prestando servicio, dentro o fuera de las Unidades, centros o instalaciones, no podrá ingerir ningún tipo de bebida alcohólica, sin poder tampoco ingerir este tipo de bebidas quienes, aun no estando de servicio, vistan de uniforme o porten armas de fuego. Se admite la excepción de aquel tipo de servicio cuyos objetivos y procedimientos, o el ambiente en que se realiza, hagan imprescindible el consumo de bebidas alcohólicas, en cuyo caso se permitirá el consumo. También se excepcionan los actos oficiales, sociales o protocolarios que, previa autorización, puedan ir precedidos o finalicen con un brindis o vino español. Por los jefes de Unidades, Centros u Organismos, podrán autorizarse en los lugares habilitados y en horarios establecidos para las comidas, el consumo moderado durante las mismas de bebidas alcohólicas cuya graduación no supere los 13 grados.

<sup>59</sup> STS S 5<sup>a</sup> de 27 de febrero de 2015.

del sometimiento a prueba de alcoholemia –o, alternativa o cumulativamente, como hemos adelantado, a reconocimiento médico o a prueba de detección del consumo de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias similares–, se viene a despenalizar en todo caso, si bien también ha de señalarse que se agrava su consideración disciplinaria respecto a la falta grave consistente en «la falta de subordinación» que se tipifica en el apartado 5 del artículo 8 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre .

Pues bien, en la falta muy grave que se configura en el apartado 24 del artículo 7 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, el comportamiento típico consiste en no cumplir con el deber de obediencia a una orden de un superior jerárquico relativa, concretamente, al sometimiento del destinatario de la misma hora a reconocimiento médico, ora a prueba de alcoholemia, ora a prueba de detección del consumo de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias similares. La falta de acatamiento a una orden dirigida a realizar cualquiera de tales comprobaciones integra la acción típica.

2. En segundo término, el ilícito disciplinario cobijado en el apartado 24 del artículo 7 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, requiere, para colmarse, que el reconocimiento médico o la prueba ora de alcoholemia ora de detección del consumo de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias similares haya sido legítimamente ordenada por autoridad competente.
3. Y, en tercer, y último, lugar, es preciso, para la integración del tipo disciplinario muy grave del apartado 24 del artículo 7 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, que el reconocimiento médico o la prueba de alcoholemia o detección del consumo de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias similares cuya práctica haya sido ordenada por autoridad competente vayan dirigidos a constatar la capacidad psicofísica para prestar servicio del destinatario de la orden que se niega a cumplimentarla. Este elemento teleológico o finalista de la orden enlaza con la facultad que, como hemos visto, compete a la Administración, y que esta ejerce a través del deber que, a tal efecto, impone a los mandos de la Guardia Civil, de exigir a todos sus miembros hallarse en unas perfectas condiciones psicofísicas para prestar

servicio, servicio. Como pone de relieve nuestra Sentencia de 15 de marzo de 2013, «no parece que pueda privarse a la Administración de la potestad tanto de determinar la aptitud psicofísica de sus funcionarios como de tratar de evitar eventuales conductas constitutivas de infracción disciplinaria».

#### **5.4. Deslinde**

A raíz de la sentencia de 1 de octubre de 2015 de la Sala 5.<sup>a</sup> del TS, debe deslindarse la conducta del delito de «Desobediencia» del art. 102, del derogado CPM del año 85, planteamiento que entendemos mantendrá el TS en los mismos términos a la vista del nuevo delito de desobediencia que se recoge en el nuevo CPM, aprobado por L.O. 14/2015, al entender la Sala que al entrar en vigor la LORDFAS y con ello la falta muy grave que nos encontramos analizando, se ha producido una despenalización del tipo penal.

Por el límite inferior de los tipos disciplinarios constitutivos de falta grave de los apartados quinto de *la falta de subordinación*, y sexto de *la falta de consideración con los superiores*, del artículo 8 de la LORDGC. De los apartados primero de *la desconsideración o incorrección con los superiores* y decimoctavo de *la falta de respeto o réplicas desatentas a un superior*, del artículo 7, como falta leve. En este apartado he de añadir que la LORDFAS ha venido a solucionar este problema al incorporar una falta grave en su artículo 7, apartado sexto de *La incomparecencia injustificada, cuando sea debidamente citado, ante los órganos competentes o los instructores de expedientes administrativos o disciplinarios, así como ocultar o alterar ante autoridades o superiores el verdadero nombre, circunstancia o destino o hacer uso de documento que no corresponda a su persona*.

### **6. INFRACCIONES FORMATIVAS O DE INSTRUCCIÓN**

*El incumplimiento de las directrices o de las pautas formativas durante la instrucción o preparación para el desempeño de la labor profesional (art. 9.6).*

Antecedentes.

La L.O. 11/91, de 17 de junio, de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, la contemplaba como falta grave, en su artículo 8, apartado

séptimo, de *la falta de interés en la preparación personal para el desempeño de la función encomendada*, y como falta leve, en su artículo 7, apartado tercero, de *la negligencia en la preparación, instrucción o adiestramiento de las Fuerzas o personal subordinado*.

Tramitación Parlamentaria.

No se presentaron enmiendas a este apartado.

### **6.1. Consideraciones generales**

El presente precepto trae causa del artículo 7, apartado tercero, del extinto régimen disciplinario de la Guardia Civil. Esta obligación de formación continua a los miembros del Cuerpo, tiene su parámetro normativo en el artículo 26 de la LODDGC al disponer que *Los miembros de la Guardia Civil tendrán el derecho y, en su caso, el deber de participar en los cursos y en las actividades formativas destinadas a mejorar su capacidad profesional y facilitar su promoción de acuerdo con los criterios objetivos de selección que se establezcan para el acceso a dichas actividades. Estos criterios deberán respetar los principios que regulan la carrera profesional*. En la misma línea la LRPGC, en su art. 7.1, en la decimocuarta regla esencial de comportamiento del guardia civil, establece que *Se preparará para alcanzar el más alto nivel de competencia profesional y para desarrollar la capacidad de adaptarse a diferentes misiones y circunstancias*.

Consecuencia de esta obligación de formación es que el incumplimiento de la misma genera la comisión de esta infracción disciplinaria. Así la Sala 5.<sup>a</sup> del TS, en Sentencia de 5 de diciembre de 1995, acaba concluyendo que comete esta infracción, un guardia civil de los Grupos Rurales de Seguridad, por eludir la preparación física, al ser considerada esta como uno de los elementos esenciales en su formación.

### **6.2. Bien Jurídico Protegido**

Es la eficacia de la propia Institución en el desempeño de las funciones que le han sido encomendadas.

### **6.3. Tipicidad**

No se sanciona con este precepto la genérica falta de interés en la preparación personal, sino el incumplimiento, durante una actividad

formativa, de las directrices o pautas durante la instrucción que en aquellos se impartan para el posterior desempeño de sus obligaciones profesionales, que vendrán determinadas en normas de rango inferior (circulares, instrucciones, Ordenes Generales). Con carácter general a los miembros del Cuerpo, la L.O. 2/86, en sus artículos 6, apartados primero y segundo establece que: *Los Poderes Públicos promoverán las condiciones más favorables para una adecuada promoción profesional, social y humana de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, de acuerdo con los principios de objetividad, igualdad de oportunidades, mérito y capacidad. La formación y perfeccionamiento de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad se adecuará a los principios señalados en el artículo 5*, que se refiere a los principios básicos de actuación de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

#### **6.4. Deslinde**

Con la falta grave del artículo 8, apartado 33 de *negligencia grave en el cumplimiento de las obligaciones profesionales o de las órdenes recibidas*, donde lo que se sanciona es una conducta negligente en el cumplimiento de las obligaciones profesionales<sup>60</sup>, o la negligencia en el cumplimiento de las órdenes recibidas en relación con las mismas funciones.

#### **ABREVIATURAS**

Art.: artículo. Apdo.: apartado.

BOE: Boletín Oficial del Estado.

BOGC: Boletín Oficial de la Guardia Civil. CE: Constitución Española.

CNP: Cuerpo Nacional de Policía. CP: Código Penal.

CPM: Código Penal Militar. FAS: Fuerzas Armadas.

FCS: Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. FJ: Fundamento de Derecho.

GC: Guardia Civil.

LECRIM: Ley de Enjuiciamiento Criminal. LO: Ley Orgánica.

---

<sup>60</sup> Artículos 11 y 12 de la LOFCSE.

LODDFAS: Ley Orgánica 9/2011, de 27 de julio, de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas.

LODDGC: Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, de derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil.

LOFCS: Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

LOPD: Ley 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos.  
LORDFAS: Ley Orgánica de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.

LORDGC: Ley Orgánica de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil.

LRPGC: Ley de Régimen de Personal de la Guardia Civil. OG: Orden General

DRAE: Diccionario de la Real Academia Española. RD: Real Decreto.

ROFAS: RD 96/2009, de 6 de febrero, por las que se aprueban las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas.

STMC: Sentencia del Tribunal Militar Central. STS: Sentencia del Tribunal Supremo.

TC: Tribunal Constitucional. TMC: Tribunal Militar Central. TS: Tribunal Supremo.

## **BIBLIOGRAFÍA**

- ÁLVAREZ- ROLDÁN, L. y FORTÚN ESQUIFINO, R. 1986. La Ley Disciplinaria Militar. Pamplona.
- MARCHAL ESCALONA A.N. y otros. 2008. Manual de derecho disciplinario de la Guardia Civil. Thomson Aranzadi. Navarra.
- PADROS REIG C. 2002. «Videovigilancia y Estado Autonomico». Comentario a propósito de la actividad normativa de despliegue de la LO 4/97. Barcelona.

- PÉREZ MARTÍN, J. L. 2011. Tesis Doctoral. El régimen disciplinario de la Guardia Civil.
- Salamanca.
- RODRÍGUEZ VILLASANTE J. L. y otros. Manual de derecho disciplinario de la Guardia Civil. 2001 Secretaría General Técnica del Ministerio del Interior. Madrid.
- ROJAS CARO, J. 1986. Derecho Disciplinario Militar. Aranzadi. Madrid.
- VARIOS AUTORES, «Comentarios a la Ley Disciplinaria de las Fuerzas Armadas», Ministerio de Defensa, Subdirección General del Centro de Publicaciones, Madrid 2000.



GOBIERNO  
DE ESPAÑA

MINISTERIO  
DE DEFENSA

SECRETARÍA  
GENERAL  
TÉCNICA

SUBDIRECCIÓN GENERAL  
DE PUBLICACIONES  
Y PATRIMONIO CULTURAL

ISBN: 978-84-9091-381-9



9 788490 913819