

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Militar

SENTENCIA

Fecha de Sentencia:

Tipo de Recurso: RECURSO CASACION CONTENCIOSO

Recurso Núm.: 2014

Fallo/Acuerdo: Sentencia Estimatoria

Señalamiento: 22/10/2014

Procedencia: TRIBUNAL MILITAR TERRITORIAL TERCERO. BARCELONA

Ponente Excmo. Sr. D.: Fernando Pignatelli Meca

Secretario de Sala: Ilmo. Sr. D. Vicente García Fernández

Escrito por: MJS

Falta leve de "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", del art. 9.1 de la L.O. 12/2007, de 22 de octubre, del régimen disciplinario de la Guardia Civil. El verdadero y único objeto del recurso de casación es la Sentencia de instancia. Vulneración del derecho a la presunción de inocencia; existencia de prueba de cargo; valoración de la prueba; declaración del testigo-víctima -credibilidad subjetiva, credibilidad objetiva o verosimilitud del testimonio y persistencia en la incriminación-. Tipicidad; bien jurídico protegido; elementos del tipo; no concurrencia del elemento objetivo consistente en cualquiera de las circunstancias que han de cualificar al sujeto activo para integrar el comportamiento típico -a saber que este se halle, al momento de llevar a cabo el hecho típico, "en el ejercicio de las funciones, con ocasión de aquéllas o vistiendo de uniforme"-. Estimación del Recurso.

Procedencia y Asunto: Recurso de Casación contencioso-disciplinario militar ordinario interpuesto contra Sentencia dictada por el Tribunal Militar Territorial Tercero con fecha 14 de febrero de 2014 en el Recurso contencioso-disciplinario militar ordinario núm. 11/13.

Recurso Num.: /2014

Ponente Excmo. Sr. D.: Fernando Pignatelli Meca

Secretario de Sala: Ilmo. Sr. D. Vicente García Fernández

SENTENCIA NUM :

**TRIBUNAL SUPREMO
SALA QUINTA DE LO MILITAR**

Excmos. Sres.:

Presidente:

D. Angel Calderón Cerezo

Magistrados:

D. Fernando Pignatelli Meca

D^a. Clara Martínez de Careaga y García

D. Francisco Javier de Mendoza Fernández

D. Jacobo López Barja de Quiroga

EN NOMBRE DEL REY

La Sala Quinta de lo Militar del Tribunal Supremo, constituida por los Excmos. Sres. Presidente y Magistrados expresados, ha dictado la siguiente:

S E N T E N C I A

En la Villa de Madrid, a veinticuatro de Octubre de dos mil catorce.

Visto el Recurso de Casación núm. 000/00/2014 de los que ante esta Sala penden, interpuesto por el Procurador de los Tribunales Don José Javier Freixa Iruela en nombre y representación del Sargento Primero de la Guardia Civil DON _____, con la asistencia del Letrado Don Antonio Suárez-Valdés González, contra la Sentencia dictada por el Tribunal Militar Territorial Tercero con fecha 14 de febrero de 2014 en el Recurso contencioso-disciplinario militar ordinario núm. 0013. Habiendo sido partes el recurrente y el Ilmo. Sr. Abogado del Estado en la representación que por su cargo ostenta, y han concurrido a dictar Sentencia los Excmos. Sres. Presidente y Magistrados anteriormente referenciados, bajo la ponencia del Excmo. Sr. D. **FERNANDO PIGNATELLI MECA**, quien, previas deliberación y votación, expresa el parecer de la Sala en base a los siguientes antecedentes de hecho y fundamentos de derecho.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el Recurso contencioso-disciplinario militar ordinario núm. 00/13, deducido en su día por el Sargento Primero de la Guardia Civil Don _____ contra la resolución del Excmo. Sr. Teniente General Jefe del Mando de Operaciones de la Guardia Civil de 31 de mayo de 2013, confirmatoria, en vía de alzada, de la del Itmo. Sr. Coronel Jefe de la 9ª Zona de la Guardia Civil de _____ de 21 de diciembre de 2012, recaída en el Expediente Disciplinario por falta leve núm. 09L040/12, por la que le fue impuesta la sanción disciplinaria de pérdida de un día de haberes con suspensión de funciones por igual tiempo como autor de una falta leve consistente en "la desconsideración o incorrección con los subordinados en el ejercicio de las funciones, con ocasión de aquellas o vistiendo el [de] uniforme", prevista en el apartado 1 del artículo 9 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del régimen disciplinario de la Guardia Civil, el Tribunal

Militar Territorial Tercero dictó, con fecha 14 de febrero de 2014, Sentencia en la que expresamente declaró probados los siguientes hechos:

"Que el día 00 de Julio de 2012, aproximadamente a las 22.00 horas, en las dependencias del Puesto de la Guardia Civil de _____, perteneciente a la demarcación de la[s] Zona de _____, y estando presente quien en aquel momento era Comandante Accidental del Puesto, Cabo 1º de la Guardia Civil D. _____; el Sargento de la Guardia Civil D. _____, se dirigió al Guardia Civil D. _____, quien prestaba servicio de vigilancia del Acuartelamiento, con expresiones como <<quillo>>, <<que sepas quillo que ahora te voy a decir dos cosas>>, <<que sepas quillo que esta mañana a mi no me has saludado>>, y que tras haber solicitado el Guardia Civil que dejara de dirigirse a él en dichos términos, el Sargento continuó empleando dichas expresiones al decirle <<que pasa, que te molesta que te diga quillo?; pues quillo, quillo, quillo, que a mí no me tocas las pelotas, quien coño te crees que eres?>>; situación ante la que el Guardia Civil _____ solicitó al Cabo 1º poder hablar con el Capitán Jefe de la Compañía, D. _____.

Mantenida conversación telefónica entre dicho Capitán y el Guardia Civil _____, el Oficial exhortó a este a mantener la calma, y posteriormente habló con el Suboficial sancionado, quien seguidamente abandonó las dependencias. Dado el estado de inquietud y nerviosismo que presentaba el Guardia Civil _____, por parte del Cabo 1º _____ se acordó relevarlo del servicio que prestaba".

SEGUNDO.- El fallo de la referida Sentencia es del tenor literal siguiente:

"Que debemos desestimar y desestimamos el Recurso Contencioso Disciplinario Militar número 00/13, interpuesto por el Sargento de la Guardia Civil D. _____, contra la resolución sancionadora dictada por el Coronel Jefe de la 9ª Zona de la Guardia Civil de fecha 21 de Diciembre de 2012, en la que se le impuso la sanción de <<Pérdida de un día de haberes con

suspensión de funciones por igual tiempo>> al considerarle autor de una falta disciplinaria leve, del apartado 1º del artículo 9 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, consistente en <<La desconsideración o incorrección con los superiores, compañeros, subordinados o ciudadanos en el ejercicio de las funciones, con ocasión de aquellas o vistiendo uniforme>>. Resolución confirmada en alzada por el Teniente General Jefe del Mando de Operaciones de la Guardia Civil en fecha 31 de Mayo de 2013, poniendo fin a la vía administrativa, por entender que las mismas son conformes a derecho".

TERCERO.- Notificada a las partes dicha Sentencia, la representación procesal del Sargento Primero de la Guardia Civil sancionado presentó escrito, que tuvo entrada en el Registro del Tribunal Militar Territorial Tercero el 13 de marzo de 2014, solicitando se tuviera por preparado recurso de casación contra aquella, lo que se acordó por Auto de dicho Tribunal de 28 de marzo siguiente, ordenando al propio tiempo remitir los autos originales a esta Sala así como emplazar a las partes para comparecer ante la misma en el plazo improrrogable de treinta días.

CUARTO.- Recibidos por esta Sala los autos originales y personadas las partes en tiempo y forma ante la misma, por la representación procesal del Sargento Primero de la Guardia Civil recurrente se formalizó, mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Supremo el 30 de mayo de 2014, el preanunciado Recurso de Casación con fundamento en los siguientes motivos:

Primero.- Al cobijo procesal del artículo 88.1 d) de la Ley 29/1998, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, por infracción de las normas del ordenamiento jurídico que fueran aplicables para resolver la cuestión objeto de debate, por vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia consagrado en el artículo 24.2 de la Constitución.

Segundo.- Igualmente al amparo del artículo 88.1 d) de la Ley Jurisdiccional, por infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la

jurisprudencia que fueran aplicables para resolver la cuestión objeto de debate, por vulneración del principio de legalidad proclamado en el artículo 25.1 de la Constitución, en relación con el apartado 1 del artículo 9 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del régimen disciplinario de la Guardia Civil.

Tercero.- A tenor de lo establecido en el artículo 88.1 d) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, por infracción de las normas del ordenamiento jurídico que fueran aplicables para resolver la cuestión objeto de debate, por vulneración de lo estipulado en los artículos 5 y 19 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del régimen disciplinario de la Guardia Civil, es decir, del principio de proporcionalidad.

QUINTO.- Admitido a trámite el anterior recurso, se confirió traslado del mismo por plazo de treinta días al Ilmo. Sr. Abogado del Estado a fin de que formalizara escrito de oposición, evacuando este dicho trámite en tiempo y forma solicitando, por las razones que aduce y se dan aquí por reproducidas, su desestimación.

SEXTO.- No habiendo solicitado las partes la celebración de vista y no conceptuándola tampoco necesaria esta Sala, se declaró concluso el presente rollo, señalándose por Providencia de fecha 23 de septiembre de 2014 el día 22 de octubre siguiente, a las 11:00 horas, para la deliberación, votación y fallo del Recurso, lo que se llevó a efecto por la Sala en dichas fecha y hora con el resultado decisorio que a continuación se expresa.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Como primer motivo de casación según el orden de interposición del recurso, aduce la parte, al amparo de lo dispuesto en el artículo 88.1 d) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-

Administrativa, haberse incurrido en la infracción de las normas del ordenamiento jurídico, concretamente del artículo 24 de la Constitución, en lo relativo al derecho fundamental a la presunción de inocencia, ello en razón, según afirma, de no existir prueba de cargo contra el recurrente y no haberse acreditado de manera inequívoca los hechos que se le imputan, debiendo haberse traducido la insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas en un pronunciamiento estimatorio, deduciendo de la declaración testifical del Cabo Primero Don _____ que la actitud del hoy recurrente fue correcta, sin ánimo de ofender, y que en ningún momento escuchó al hoy recurrente pronunciar las palabras dirigidas al Guardia _____- que se le imputan, careciendo la resolución impugnada de soporte probatorio, considerando, de otro lado, que las declaraciones del Guardia _____ se encuentran afectadas de incredibilidad subjetiva dada su manifiesta animadversión hacia el recurrente en razón de la denuncia por amenazas que un amigo de este interpuso contra él, sin que, por otro lado, el testimonio de la víctima resulte verosímil, no existiendo corroboraciones periféricas del mismo.

Lo que, primeramente, cabe recordar a la parte demandante es que el verdadero y único objeto del recurso de casación es -o debe ser-, como reiteradamente hemos dicho -nuestras Sentencias, entre otras, de 05.12.2000, 02.03.2001, 20.09.2002, 26.12.2003, 17.05.2004, 26.09.2008, 24.06.2010, 05 y 12.05 y 02 y 16.12.2011, 16.04 y 06.06.2012, 28.06, 04.10 y 05.12.2013 y 31.01, 09.05, 03.07 y 29.09.2014-, la Sentencia de instancia, sentando las citadas Sentencias de 26.09.2008, 05 y 12.05 y 02 y 16.12.2011, 16.04 y 06.06.2012, 28.06, 04.10 y 05.12.2013 y 31.01, 09.05 y 03.07.2014 que en el recurso de casación "no cabe admitir la reproducción del debate planteado y resuelto en la instancia, como hemos significado reiteradamente". En suma, el objeto de la presente impugnación es la Sentencia dictada por el Tribunal Militar Territorial Tercero y no las resoluciones recaídas en sede administrativa.

En consecuencia, y como dice nuestra Sentencia de 29 de septiembre de 2014, el examen de este primer motivo, y en lo necesario también del siguiente que lo complementa, "requiere que partamos del contenido de la

Sentencia de instancia que constituye el único objeto del Recurso extraordinario de Casación, como venimos diciendo con reiterada virtualidad (recientemente Sentencias 26.05.2014; 10.06.2014 y 03.07.2014, por todas)".

Dado que, como hemos dicho en nuestras aludidas Sentencias de 24 de junio de 2010, 5 y 12 de mayo y 2 y 16 de diciembre de 2011, 14 de febrero, 16 de abril y 6 de junio de 2012, 28 de junio, 4 de octubre y 2 y 5 de diciembre de 2013 y 31 de enero, 5 de mayo y 3 de julio de 2014, el objeto del presente Recurso, "no es otro que la Sentencia de instancia y no la resolución sancionadora", puesto que "el Recurso extraordinario de Casación se dirige a la censura puntual y por motivos tasados de la Sentencia del Tribunal <<a quo>> con la que concluyó el litigio propiamente dicho, pudiendo solicitar ahora de esta Sala que verifique la corrección con la que procedió el órgano sentenciador en la adecuación al caso de la norma aplicable dentro del control que le corresponde del ejercicio de la potestad disciplinaria en el ámbito castrense", es lo cierto que lo que pretende la parte es precisamente discutir la Sentencia de instancia en lo relativo a la quiebra del derecho esencial del hoy recurrente a ser presumido inocente que, en dicha resolución jurisdiccional, se concluye que no se produjo.

SEGUNDO.- Cifra la parte la infracción del derecho a la presunción de inocencia que dice sufrida en el hecho de no existir prueba de cargo contra el recurrente y no haberse acreditado de manera inequívoca los hechos que se le imputan, que carecen de soporte probatorio, pues considera que de la declaración testifical el Cabo Primero _____ se infiere que la actitud del hoy recurrente fue correcta, sin ánimo de ofender, y que en ningún momento escuchó al hoy recurrente pronunciar las palabras dirigidas al Guardia _____ que se le imputan, estimando, de otro lado, que las manifestaciones de la víctima, Guardia Civil Don _____, se hallan afectadas de incredibilidad subjetiva dada la manifiesta animadversión de este hacia el recurrente, sin que, por otro lado, el testimonio de la víctima resulte verosímil, no existiendo corroboraciones periféricas del mismo.

La alegación que la parte formula en este primer motivo casacional, consistente en haberse vulnerado el derecho fundamental del recurrente a ser presumido inocente, resulta improsperable, conviniendo dejar sentado, desde ahora, que, en el caso que nos ocupa, el Tribunal "a quo" tuvo a su disposición prueba válidamente obtenida y practicada, de sentido indubitablemente incriminatorio o de cargo, suficiente para enervar aquella presunción "iuris tantum".

Lo que ahora ha de analizarse es, en definitiva, siguiendo las Sentencias de esta Sala de 20 de febrero de 2006, 17 de julio y 18 de diciembre de 2008, 8 de mayo, 21 de septiembre y 18 de diciembre de 2009, 4 de febrero y 2 y 16 de diciembre de 2011, 5 de marzo, 16 de abril, 6 y 22 de junio, 29 de noviembre y 21 de diciembre de 2012, 22 de febrero, 28 de junio, 27 de septiembre y 5 y 13 de diciembre de 2013 y 28 de febrero, 11 de abril, 9 de mayo y 3 de julio de 2014, "si ha existido o no prueba de cargo que, en la apreciación de las autoridades llamadas a resolver, destruya la presunción de inocencia (ATC nº 1041/1986), de ahí que: <<... toda resolución sancionadora sea penal o administrativa, requiere a la par certeza de los hechos imputados obtenida mediante prueba de cargo y certeza del juicio de culpabilidad sobre los mismos hechos, de manera que el art. 24.2 de la CE, rechaza tanto la responsabilidad presunta y objetiva como la inversión de la carga de la prueba en relación con el presupuesto fáctico de la sanción ...>> (STC nº 76/90 de 26 de abril)". En conclusión, pues, como siguen diciendo las aludidas Sentencias, "la traslación de la presunción de inocencia al ámbito administrativo sancionador perfila su alcance, y sólo cobra sentido cuando la Administración fundamenta su resolución en una presunción de culpabilidad del sancionado carente de elemento probatorio alguno. Cualesquiera otras incidencias acaecidas en la tramitación del expediente (ponderación por la Administración de los materiales y testimonios aportados, licitud de los mismos ...) son cuestiones que, aunque pueden conducir a la declaración judicial de nulidad de la sanción por vicios o falta de garantías en el procedimiento (SSTC 68/1985 y 175/1987), en modo alguno deben incardinarse en el contenido constitucional del derecho a la presunción de inocencia, pues éste no coincide con las garantías procesales que establece el art. 24.2 CE, cuya aplicación al

procedimiento administrativo-sancionador sólo es posible <<con las matizaciones que resulten de su propia naturaleza>> (STC 120/1994, fundamento jurídico 2)".

Como afirma la Sentencia de esta Sala de 15 de noviembre de 2004, seguida por las de 19 de febrero de 2007, 18 de diciembre de 2008, 8 de mayo, 21 de septiembre y 18 de diciembre de 2009, 16 de septiembre y 3 de diciembre de 2010, 4 de febrero y 2 y 16 de diciembre de 2011, 5 de marzo, 16 de abril, 6 y 22 de junio, 29 de noviembre y 21 de diciembre de 2012, 22 de febrero, 28 de junio, 27 de septiembre y 5 y 13 de diciembre de 2013 y 28 de febrero, 11 de abril, 9 de mayo y 3 de julio de 2014, "es doctrina reiterada del Tribunal Constitucional que para enervar la presunción de inocencia se necesita que se haya producido un mínimo de actividad probatoria. Sobre qué debe entenderse por prueba mínima, el Tribunal Constitucional más que desarrollar un concepto, se limita caso por caso a determinar si ha existido o no dicha actividad. Lo mismo hace la Sala II y esta propia Sala. Así hemos dicho que no se desvirtúa la misma cuando hay una penuria probatoria, una total ausencia de pruebas, inexistencia del mínimo de actividades probatorias exigibles o total vacío probatorio, desertización probatoria (STS Sala II de 14 de Junio de 1.985) o, simplemente, vacío probatorio (STS Sala II de 25 de Marzo de 1.985). En la Sentencia de 5 de Febrero de 1.990, la Sala II dijo: <<... una condena no puede basarse en meras conjeturas o suposiciones sin ese mínimo sustrato probatorio sobre el que apoyarse ...>>".

Por su parte, según siguen diciendo nuestras antedichas Sentencias de 15 de noviembre de 2004, 19 de febrero de 2007, 8 de mayo, 21 de septiembre y 18 de diciembre de 2009, 16 de septiembre y 3 de diciembre de 2010, 4 de febrero y 2 y 16 de diciembre de 2011, 5 de marzo, 16 de abril, 6 y 22 de junio, 29 de noviembre y 21 de diciembre de 2012, 22 de febrero, 28 de junio, 27 de septiembre y 5 y 13 de diciembre de 2013 y 28 de febrero, 11 de abril, 9 de mayo y 3 de julio de 2014, "el Tribunal Constitucional se refiere a la carencia absoluta de pruebas de carácter incriminatorio en su Sentencia de 23 de Septiembre de 1.987. Más en concreto, la Sentencia nº 138/92 de dicho Alto Tribunal dice que la segunda de las características indicadas

anteriormente ofrece un doble aspecto cuantitativo y cualitativo, y puede sintetizarse en la necesidad de que se haya producido una mínima actividad probatoria, pero suficiente. Apreciada la existencia de pruebas, se ha de dar un paso más y constatar que la misma es de cargo. En efecto, el Tribunal Constitucional exige, además, para descartar la presunción de inocencia, que de la prueba practicada se deduzca objetivamente la culpabilidad del encartado. No es suficiente, pues, la existencia de pruebas sino que, además, ha de tenerse en cuenta el contenido objetivo de las mismas a fin de precisar su carácter inculpatario. Este enfoque de la presunción de inocencia ha sido profusamente examinado por el Tribunal Constitucional, entre otras, en su sentencia nº 101/85, que distingue entre: a) Existencia de actividad probatoria. b) El carácter inculpatario del acervo probatorio. En el mismo sentido, la STC nº 159/87, declara que: <<... para destruir la presunción de inocencia, no sólo han de existir pruebas sino que éstas han de tener un contenido incriminatorio. La inexistencia de éste, determina la ineptitud para servir de fundamento a la condena ...>>. Así lo viene entendiendo también la Sala II del Tribunal Supremo que en su Sentencia de 14 de Diciembre de 1.988, dijo: <<... el contenido de la prueba no incrimina en cuanto a la violación consumada ...>>".

TERCERO.- Se reproducen básicamente en este trance casacional las alegaciones ya esgrimidas por la recurrente en el procedimiento administrativo y en la demanda iniciadora del recurso jurisdiccional, siendo así que esta Sala debe limitarse a verificar el ajuste a Derecho de la Sentencia de instancia, ya que la misma constituye el único objeto del presente Recurso extraordinario, tal y como reiteradamente venimos afirmando en nuestras Sentencias, entre otras, de 24.09.2004, 09.03 y 28.04.2005, 10.10 y 07.11.2006, 20.04.2007, 22.01 y 23.03.2009, 13.09 y 22.12.2010, 04 y 11.02, 09.05 y 02 y 16.12.2011, 16.04, 06 y 22.06, 29.11 y 21.12.2012, 22.02, 28.06 y 05.12.2013 y 28.02, 11.04, 09.05 y 03.07.2014, y ello, como dicen estas últimas resoluciones, "sin perjuicio de las consecuencias que, indirectamente y en cada caso, recaigan en el procedimiento disciplinario y en la Resolución sancionadora que lo concluyó".

Hemos de partir de que el derecho a la presunción de inocencia despliega, como afirman las Sentencias de esta Sala de 6 de febrero, 17 de julio y 18 de diciembre de 2008, 22 de enero, 23 de marzo, 8 y 27 de mayo, 21 de septiembre y 18 de diciembre de 2009, 13 y 16 de septiembre y 22 de diciembre de 2010, 4 y 11 de febrero, 15 de marzo, 9 de mayo y 2 y 16 de diciembre de 2011, 5 de marzo, 16 de abril, 6 y 22 de junio, 29 de noviembre y 21 de diciembre de 2012, 22 de febrero, 28 de junio, 27 de septiembre y 5 y 13 de diciembre de 2013 y 28 de febrero, 11 de abril, 9 de mayo y 3 de julio de 2014, "sus efectos también en el procedimiento sancionador (Sentencias del TC desde 18/1981, de 8 de julio, hasta la más reciente 243/2007, de 10 de diciembre; y de esta Sala recientemente 10.10.2006 y 20.11.2007). Y también venimos diciendo que existiendo prueba de cargo válidamente obtenida, regularmente practicada y razonablemente apreciada, su valoración corresponde al Tribunal de enjuiciamiento sin que pueda variarse en este trance casacional la convicción alcanzada por el órgano judicial de la instancia".

Como dicen las anteauidas Sentencias de esta Sala de 20 de abril de 2007, 22 de enero y 23 de marzo de 2009, 13 de septiembre y 22 de diciembre de 2010, 4 y 11 de febrero, 9 de mayo y 2 y 16 de diciembre de 2011, 5 de marzo, 16 de abril, 6 y 22 de junio, 29 de noviembre y 21 de diciembre de 2012, 22 de febrero, 28 de junio, 27 de septiembre y 5 y 13 de diciembre de 2013 y 28 de febrero, 11 de abril, 9 de mayo y 3 de julio de 2014, "de nuestra jurisprudencia forma parte las siguientes declaraciones a propósito del derecho esencial que se considera vulnerado: a) Su indudable operatividad en el procedimiento administrativo sancionador en términos semejantes a los que rigen en el proceso penal; b) La inexcusable exigencia de la constancia de prueba de cargo válidamente obtenida y practicada, así como su valoración razonable por el Tribunal sentenciador; c) La prueba de cargo ha de producirse por la Administración que promueve la corrección del encartado; d) La apreciación razonable de la prueba corresponde al Tribunal sentenciador; y e) Que únicamente las situaciones de vacío probatorio pueden dar lugar a la infracción del reiterado derecho fundamental (Sentencias 23.11.2005; 13.03.2006 y 10.10.2006). A propósito de la función controladora que a este

Tribunal de Casación incumbe, hemos dicho también que no cabe pretender en esta sede una revaloración del acervo probatorio, limitándose esta Sala a comprobar la realidad de la prueba de cargo practicada (prueba existente); que se ha aportado y practicado con las garantías constitucionales y legales (prueba lícita), y finalmente que dentro de su valoración lógica deba considerarse bastante para sustentar la convicción alcanzada por el Tribunal de instancia (prueba suficiente)".

Y, en este sentido, como hemos puesto de manifiesto en nuestras Sentencias de 28 de febrero, 11 de abril, 9 de mayo y 3 de julio de 2014, "la Sentencia núm. 74/2004, de 22 de abril, de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, tras afirmar que <<según tiene reiteradamente afirmado este Tribunal, "la presunción de inocencia rige sin excepciones en el ordenamiento sancionador y ha de ser respetada en la imposición de cualesquiera sanciones, sean penales, sean administrativas ... pues el ejercicio del *ius puniendi* en sus diversas manifestaciones está condicionado por el art. 24.2 de la Constitución al juego de la prueba y a un procedimiento contradictorio en el que puedan defenderse las propias posiciones. En tal sentido, el derecho a la presunción de inocencia 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 corresponde 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 76/1990, de 26 de abril, F. 8 b), y 169/1998, de 21 de julio, F. 2]. De entre los contenidos que incorpora el derecho fundamental ahora invocado (enumerados para el proceso penal en la STC 17/2002, de 28 de enero, F. 2), resulta de todo punto aplicable al procedimiento administrativo sancionador la exigencia de un acervo probatorio suficiente, recayendo sobre la Administración pública actuante la carga probatoria tanto de la comisión del ilícito como de la participación del acusado, sin que a éste pueda exigírsele una *probatio diabolica* de los hechos negativos (por todas, STC 45/1997, de 11 de marzo, F. 4)>>, sienta 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>>".

CUARTO.- Examinada la explicitación que en la resolución jurisdiccional impugnada formula el Tribunal "a quo" respecto a la prueba sobre la que funda su convicción acerca de la certeza de los hechos que en ella declara probados, poco cabe añadir a lo señalado al respecto en la Sentencia de instancia, pues no concurre en el caso de autos el total vacío probatorio de cargo, la desertización probatoria, la completa ausencia de prueba, que la infracción de aquel derecho esencial que por la demandante se dice vulnerado exige.

En el caso de autos hay prueba de cargo más que bastante, representada por la que indica el Tribunal de instancia en el fundamento de convicción de la Sentencia impugnada, a saber, la obrante en el procedimiento sancionador, en que consta lo manifestado respecto al incidente tanto por el Guardia Civil _____ como por el Cabo Primero _____ y el Capitán _____.

Efectivamente, de la declaración del Guardia Civil Don _____, testigo-víctima, obrante a los folios 37 a 41 resulta que este afirma que, en presencia del Cabo Primero _____ -a quien previamente el declarante le había dicho que "temía que por la noche el Sargento fuera a por él"- el Suboficial hoy recurrente le dirigió las frases "que sepas quillo que ahora te voy a decir dos cosas", "que sepas quillo que esta mañana a mí no me has saludado militarmente y te voy a sancionar"; que "se queda parado y lo primero que se le ocurre decir al Sargento es <<a mí no me llame quillo>> y que se dirija al dicente con respeto y educación con expresiones como <<Sr. _____, Sr. _____ o Sr. Guardia Civil>>"; que "el Sargento le dice: <<que pasa, que te molesta que te diga quillo?; pues quillo, quillo, quillo, que a mí te tocas las pelotas>> (que quiere hacer constar que en ese momento el sargento _____ se cogió sus partes con la mano derecha)"; que "el

Cabo le dice que no se preocupara, que el era testigo de todo lo que estaba ocurriendo y que el no se esperaba esto"; que "esto le provocó un estado de ansiedad, ya que el Sargento le quería sancionar por una cosa que el no había hecho"; que "le dijo en innumerables ocasiones que abandonara las dependencias oficiales, a lo que el Sargento seguía con lo suyo: <<tú estás hablando con el Sargento de la Guardia Civil de _____, tú a mi me tocas las pelotas, tú quien coño te crees que eres>>"; que "para evitar la situación le pidió permiso al Cabo _____ para subir a su casa hasta que el Sargento _____ se marchara, a lo que el Cabo le autorizó, diciéndole que se fuera tranquilo que ya le avisaría cuando el Sargento _____ se fuera. Que cuando estaba recogiendo sus cosas para irse a su casa, escuchó como el Sargento _____ decía: <<con quien coño se cree que está hablando el niño este>>. Que cuando escuchó la expresión de niño no pudo aguantar más y se dio media vuelta y le pidió al Cabo que comunicara los hechos que estaban sucediendo al Capitán de la Compañía. Que el Sargento se quedó callado y el Cabo se dirigió a llamar al Capitán y el Sargento le decía: <<eso, eso llama al Capitán, que vamos a ver lo que pasa aquí>>"; que "el Capitán le dijo que estuviera tranquilo y le preguntó por lo sucedido, contándole el dicente todos los hechos aquí indicados. Que el Capitán le dijo que la primera mañana que tuviera libre que se pasara por su despacho para contarle en persona todo lo sucedido y si necesitaba algo, solicitando en numerosas ocasiones el dicente al Capitán que el Sargento _____ abandonara las dependencias oficiales. Que ante la petición formulada el Capitán le dijo que volviera a poner al teléfono al Sargento _____. Que después de volver a hablar el Sargento con el Capitán, el Sargento se fue a su casa dando un portazo"; que "el Cabo le ofreció la posibilidad de relevarle en el servicio, a lo que el dicente dijo que no. Que le preguntó al Cabo si se iba a marchar a Santander, cosa que confirmó el Cabo y entonces el dicente le dijo al Cabo que si surgía alguna incidencia de servicio, como un detenido, a quien tenía que llamar, diciéndole el Cabo que tendría que llamar al Sargento que era quien tenía el teléfono corporativo. Que ante la situación que se podría dar, el Cabo le releva en el servicio"; que "es una expresión que utiliza de manera habitual el Sargento de forma coloquial, pero por la manera que la utilizó el Sargento esa noche considera que fue totalmente vejatoria, y más cuando el dicente le pidió en

repetidas ocasiones que no la utilizara"; que "le pidió por favor que le hablara con respeto y educación y que no utilizara esa expresión, momento en que el Sargento comenzó a repetir esa expresión de manera continuada"; que su relación "desde julio de 2010 hasta enero de 2011 es bastante mala ... no teniendo en ningún caso una relación de amistad sino profesional"; y que "insiste en que la relación es normal".

De la declaración del Cabo Primero Don _____, Comandante Accidental del Puesto de _____ - al momento de acaecer los hechos y testigo presencial de los mismos, obrante a los folios 44 a 49 de los autos, resulta que escuchó al Suboficial hoy recurrente la frase "_____ te quiero comentar dos cosillas" y que "la palabra <<quillo>> la utilizo posteriormente, cuando le estaba comentando dos situaciones ocurridas con anterioridad en las que yo no estaba presente"; que la actitud del hoy recurrente al proferir esa expresión "bajo mi punto de vista ... fue correcta, sin ánimo de ofender. Una expresión que se utiliza por Andalucía de forma coloquial"; respecto a la expresión "que a él le suda las pelotas y que estoy hablando con el Sargento de la Guardia Civil de _____-", afirma que "yo no recuerdo haberla escuchado, debido a que llegado un momento el Guardia _____ se puso muy nervioso y deje de prestar atención a lo que hablaban ambos, para estar pendiente de que no se pasara más allá de las palabras, pero sí era consciente de que seguían hablando"; a la pregunta sobre si el Guardia _____ le dijo al hoy recurrente "que no utilizara esa expresión con él y si el Sargento _____ continuó haciéndolo o dejó de hacerlo", asevera que "sí recuerdo que el Guardia _____ se lo pidió y el Sargento creo que se lo dijo alguna vez más"; a la pregunta sobre si el hoy recurrente trató de manera incorrecta al Guardia Civil _____ contesta que "bajo mi punto de vista creo que no, si es cierto que tanto ellos como yo nos pusimos nerviosos porque surgio una situación muy incomoda"; en relación a si puso lo sucedido en conocimiento del Capitán Jefe de la Compañía de _____, afirma que "sí, lo llame primero porque el Guardia _____ se encontraba muy nervioso y no le veía en disposición de prestar servicio y le releve y en su lugar entro el Guardia _____, teniendo que anular una patrulla ... Además el Guardia _____ me dijo que estaba seguro que en la madrugada bajaría el

Sargento para seguir incomodándole e increpándole y para evitar esa posible situación y también por su estado de nerviosismo y estrés le releve y le ordene que se fuera para casa. Todo lo expuesto lo pu[s]e[s] en conocimiento del Capitán _____ y el mismo hablo por teléfono con los dos por separado en el despacho de Comandante de Puesto, desconociendo lo que se hablo en ambas conversaciones. Además el Guardia _____ me dijo que quería hablar con el Capitán. El Capitán tuvo conocimiento de todo lo actuado por mí".

Finalmente, del parte de fecha 30 de julio de 2012, emitido por el Capitán de la Guardia Civil Jefe de la Compañía de _____ - - Don _____, obrante a los folios 9 y 10 del procedimiento -y ratificado ante el Instructor del Expediente por dicho Oficial en su declaración obrante al folio 42-, resulta que a las 22:00 horas del 25 de julio de 2012 recibió llamada telefónica en la que el Cabo Primero _____, ejerciendo funciones de Comandante de Puesto Accidental de _____, "le comunicaba la novedad consistente en que hacía unos momentos había ocurrido un enfrentamiento verbal" entre el Sargento hoy recurrente y el Guardia Civil Don _____, "solicitando el referido Guardia hablar con el Capitán relatante dada la insistencia, el nerviosismo y estado de excitación que presentaba; por lo que atendiéndole, relató lo que le había sucedido con el Sargento, acusándole entre otras cosas de que no le había saludado cuando en realidad sí le había saludado en presencia de testigos, solicitando del Capitán que suscribe que le dijera al Sargento que por favor le dejara tranquilo, que no se metiera con él, que siempre le había saludado, que lo que le tuviera que decir sobre asuntos oficiales o del servicio que lo hiciera y que cumplía todo lo que le ordenaba el Sargento, finalizando la conversación alentándole a la calma y a la tranquilidad, siendo posteriormente relevado del servicio ... tras la valoración efectuada por el Cabo 1º _____ ante el estado de ansiedad, stress y excitación que venía presenta[n]do el Guardia _____".

En consecuencia, ha habido prueba válidamente obtenida y regularmente practicada, siendo el contenido objetivo de dichos medios probatorios -declaraciones del testigo-víctima y del testigo Cabo Primero

_____ y parte ratificado por el Oficial emisor del mismo- de indubitable carácter inculpatario, incriminatorio o de cargo para el hoy recurrente.

QUINTO.- Ha existido, pues, a disposición del Tribunal sentenciador prueba válidamente obtenida, de contenido inequívocamente incriminatorio o de cargo. Cuestión distinta, que ahora abordamos, es si las conclusiones obtenidas por el Tribunal de instancia a la vista del total acervo probatorio, de cargo y de descargo, que ha tenido a su disposición son lógicas y razonables o, por el contrario, ilógicas, arbitrarias o irrazonables, único extremo al que puede extenderse el análisis del Tribunal de Casación.

Lo que ahora hemos, en consecuencia, de determinar es si el Tribunal sentenciador ha valorado adecuadamente el acervo probatorio -de cargo y de descargo- que ha tenido a su disposición, y, en concreto, si del conjunto de la prueba existente se deduce objetivamente que los hechos se produjeron tal y como el Tribunal de instancia declara probado en la Sentencia impugnada.

Hemos de recordar que la valoración de la prueba corresponde realizarla únicamente al Tribunal de instancia, aunque a esta Sala no sólo le incumbe el control sobre su existencia y su válida obtención, sino que también ha de verificar si en la apreciación de la prueba se ha procedido de forma lógica y razonable. Si la valoración efectuada resultara claramente ilógica o arbitraria y de las pruebas practicadas no fuera razonable deducir los hechos que como acreditados se contienen en la Sentencia recurrida nos encontraríamos ante la vulneración del derecho a la presunción de inocencia, pues el relato fáctico carecería entonces del suficiente y racional sustento que ha de ofrecer el acervo probatorio contenido en el expediente sancionador instruido. A este respecto, nuestras Sentencias de 19 de octubre de 2006, 8 de mayo y 21 de septiembre de 2009, 16 de septiembre de 2010, 19 de enero, 3 y 24 de octubre y 16 de diciembre de 2011, 5 y 13 de marzo, 16 de abril, 6 y 22 de junio, 29 de noviembre y 21 de diciembre de 2012, 22 de febrero, 28 de junio y 5 de diciembre de 2013 y 28 de febrero, 11 de abril, 9 de mayo y 3 de julio de 2014 afirman que "existiendo prueba de cargo válidamente obtenida y practicada, su valoración razonable está reservada al órgano sentenciador en

cuanto Tribunal de los hechos, incumbiendo a esta Sala de Casación verificar la existencia de aquella prueba válida y la razonabilidad de su apreciación, conforme a criterios propios de la lógica y de la común experiencia, excluyendo las conclusiones valorativas no lógicas, no razonables, absurdas o inverosímiles, que no se corresponden con las reglas del discernimiento humano (recientemente nuestra Sentencia 29.09.2006)".

Al referirnos anteriormente al derecho fundamental a la presunción de inocencia hemos reiterado, de acuerdo con lo manifestado al efecto por el Tribunal Constitucional, en nuestras Sentencias de 8 de mayo y 21 de septiembre de 2009, 16 de septiembre de 2010, 16 de diciembre de 2011, 5 de marzo, 16 de abril, 6 y 22 de junio, 29 de noviembre y 21 de diciembre de 2012, 22 de febrero, 28 de junio y 5 de diciembre de 2013 y 28 de febrero, 11 de abril, 9 de mayo y 3 de julio de 2014, que "indudablemente extiende sus efectos al ámbito administrativo sancionador, y venimos afirmando que dicho derecho no se lesiona cuando, existiendo prueba válida de cargo y de descargo, se concede mayor credibilidad a aquélla sobre ésta, pero siempre que se exprese razonada y razonablemente el fundamento de la convicción que lleva a tal decisión (Sentencias de esta Sala de 26 de enero de 2004 y 18 de febrero y 18 de diciembre de 2008)".

En efecto, como dice la Sentencia de esta Sala de 5 de mayo de 2008 -seguida por las de 18 de diciembre del mismo año, 8 de mayo y 21 de septiembre de 2009, 16 de septiembre de 2010, 16 de diciembre de 2011, 5 de marzo, 16 de abril, 6 y 22 de junio, 29 de noviembre y 21 de diciembre de 2012, 22 de febrero, 28 de junio y 5 de diciembre de 2013 y 28 de febrero, 11 de abril, 9 de mayo y 3 de julio de 2014-, en sintonía con la doctrina del Tribunal Constitucional -SSTC 220/1998, de 16 de noviembre y 257/2002, entre otras-, "solamente nos corresponde en materia de valoración de la prueba una supervisión, un control externo, lo que en palabras del Tribunal Constitucional implica que nuestro enjuiciamiento debe limitarse a examinar la razonabilidad del discurso que une la actividad probatoria y el relato fáctico resultante. Más aún, hemos matizado que esta potestad de verificación del resultado probatorio no queda limitada a la prueba de indicios aunque su

operatividad sea más intensa en este ámbito. Todo ello en aplicación de la doctrina del Tribunal Constitucional según la cual: la presunción de inocencia rige sin excepciones en el orden administrativo sancionador (STC nº 76/1.990)".

En realidad, y como dice nuestra Sentencia de 22 de septiembre de 2005, seguida, entre otras, por las de 23 de octubre de 2008, 22 de enero, 23 de marzo, 14 de mayo, 21 de septiembre y 30 de diciembre de 2009, 13 y 16 de septiembre y 22 de diciembre de 2010, 11 de febrero y 16 de diciembre de 2011, 5 de marzo, 16 de abril -R. 133/2011 y R. 5/2012-, 6 y 22 de junio, 29 de noviembre y 21 de diciembre de 2012, 22 de febrero, 28 de junio y 5 de diciembre de 2013 y 28 de febrero, 11 de abril, 9 de mayo y 3 de julio de 2014, la valoración de la prueba "en exclusiva corresponde al órgano jurisdiccional de instancia, tal y como resulta de lo dispuesto en los art. 117.3 de la Constitución, 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, [y] 322 de la Ley Procesal Militar, exclusividad ratificada por esta Sala en su sentencia de 22 de noviembre de 2002 y las en ella citadas, siéndonos permitido únicamente penetrar en este terreno llegando a una valoración distinta cuando resulte ilógica o contraria a la razón o a la experiencia la efectuada por el Tribunal de Instancia, tal y como se dice en nuestra sentencia de 1 de julio de 2002"; muy al contrario, estima la Sala que la valoración que se ha efectuado por los jueces "a quibus" es absolutamente razonable y acorde con los principios de la sana crítica, a que alude el artículo 348 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, resultando su evaluación dotada de lógica, racionalidad y buen sentido.

En definitiva, en este trance casacional a esta Sala únicamente le corresponde determinar si la conclusión fáctica alcanzada por el Tribunal sentenciador al valorar el material probatorio a su disposición es ilógica, arbitraria o absurda, partiendo de que, como afirmaba nuestra Sentencia de 26 de enero de 2004, seguida por las de 17 de julio de 2008, 22 de enero, 23 de marzo, 14 de mayo y 21 de septiembre de 2009, 13 y 16 de septiembre y 22 de diciembre de 2010, 19 de enero, 11 de febrero, 1 de septiembre, 3 y 24 de octubre y 16 de diciembre -R. 85/2011 y R. 95/2011- de 2011, 5 y 13 de marzo, 16 de abril, 6 y 22 de junio, 29 de noviembre y 21 de diciembre de

2012, 22 de febrero, 28 de junio y 5 de diciembre de 2013 y 28 de febrero, 11 de abril, 9 de mayo, 2 y 3 de julio y 29 de septiembre de 2014, "no debe confundirse la existencia o no de prueba de cargo con la posible discrepancia de la valoración que pueda hacer el Tribunal de instancia, materia sobre la que es soberano a la hora de decidir y en la que no puede inmiscuirse el justiciable al amparo del derecho a la presunción de inocencia", de manera que "sólo cuando la conclusión a la que llegan los juzgadores de instancia, al valorar las pruebas que han tenido a su disposición, pueda tacharse de ilógica, arbitraria o irrazonable, ha de estimarse, en efecto, que se ha producido una vulneración del citado derecho a la presunción de inocencia".

Como reiteradamente ha puesto de relieve esta Sala -por todas, Sentencias de 3 de noviembre de 2008, 23 de marzo, 30 de abril y 9 de diciembre de 2009, 16 de septiembre de 2010, 6 y 22 de junio, 29 de noviembre y 21 de diciembre de 2012, 22 de febrero, 28 de junio y 5 de diciembre de 2013 y 28 de febrero, 11 de abril, 9 de mayo y 3 de julio de 2014- "el derecho esencial a la presunción de inocencia se vulnera no solo cuando no existe una mínima actividad probatoria de cargo sino también cuando la valoración de la prueba existente llevada a cabo por el Tribunal <<a quo>> resulta ilógica y contraria a la razón o a la experiencia".

SEXTO.- En conclusión, dado que esta Sala, como dicen nuestras Sentencias de 19 de febrero de 2007, 18 de diciembre de 2008, 8 de mayo y 21 de septiembre de 2009, 16 de diciembre de 2011, 5 de marzo, 6 y 22 de junio, 29 de noviembre y 21 de diciembre de 2012, 22 de febrero y 5 de diciembre de 2013 y 28 de febrero, 11 de abril, 9 de mayo y 3 de julio de 2014, "puede extender su análisis no solo a constatar la existencia de un mínimo de actividad probatoria, sino también a si la valoración probatoria efectuada por el Tribunal sentenciador es arbitraria o irrazonable", en el caso de autos, establecida la existencia de aquel acervo probatorio de cargo, no podemos sino compartir las conclusiones fácticas a que, sobre el mismo, llega el Tribunal de instancia, puesto que a todas luces se atienen o sujetan a parámetros de lógica y razonabilidad, no pudiendo, por tanto, tildarse de ilógicas, arbitrarias, irracionales o inverosímiles, por lo que, constatado que la

Sala de instancia ha contado con un mínimo de actividad probatoria, según hemos razonado anteriormente, y que la valoración probatoria realizada por la autoridad sancionadora y el propio Tribunal "a quo" es ajustada a las reglas de la experiencia, la consecuencia lógica de todo ello no puede ser otra que la improsperabilidad de la pretensión que se formula por la parte.

De dicho acervo probatorio se deduce indubitadamente que aproximadamente a las 22.00 horas del día 25 de julio de 2012, en el Puesto de la Guardia Civil de _____ -_____, y en presencia del Comandante Accidental del mismo, Cabo Primero de la Guardia Civil Don _____, el Sargento Primero hoy recurrente dirigió al Guardia Civil Don _____ quien prestaba servicio de vigilancia del Acuartelamiento, las expresiones "quillo", "que sepas quillo que ahora te voy a decir dos cosas" y "que sepas quillo que esta mañana a mi no me has saludado", y tras haberle solicitado el Guardia Civil _____ que dejara de dirigirse a él en dichos términos, el Sargento Primero _____ continuó empleando dichas expresiones al decirle "que pasa, que te molesta que te diga quillo?; pues quillo, quillo, quillo, que a mí no me tocas las pelotas, quien coño te crees que eres?", situación ante la que el Guardia Civil _____ solicitó al Cabo Primero _____ hablar con el Capitán _____, Jefe de la Compañía de _____, quien exhortó telefónicamente al Guardia Civil _____ a mantener la calma, y posteriormente habló con el Suboficial hoy recurrente, quien seguidamente abandonó las dependencias, acordando el Cabo Primero _____, dado el estado de inquietud y nerviosismo que presentaba el Guardia Civil _____, relevarlo del servicio que prestaba.

En consecuencia, no puede apreciarse que exista el vacío probatorio, la desertización probatoria, la total ausencia de pruebas, que sería determinante de la apreciación de la aducida vulneración del derecho esencial a la presunción de inocencia, pues los hechos que se relatan en la declaración del Guardia Civil _____, y que se corroboran periféricamente por la declaración testifical del Cabo Primero _____ y el parte suscrito -y ratificado- por el Capitán _____, resultan suficientes, por sí solos, para entender que ha existido prueba, lícitamente obtenida y practicada, de

contenido incriminatorio, inculpatario o de cargo más que bastante para enervar aquella presunción constitucional "iuris tantum".

Así pues, la Sentencia de instancia es terminante en la descripción de los hechos y de los fundamentos de su convicción. Tales fundamentos, que, en lo que hemos señalado, estimamos que desvirtúan completamente aquella presunción "iuris tantum" de inocencia, se concretan tanto en la prueba obrante en el Expediente Disciplinario, especialmente la testifical integrada por las declaraciones del Guardia Civil Don _____ y del Cabo Primero Don _____, así como en el parte disciplinario de 30 de julio de 2012, suscrito por el Capitán de la Guardia Civil Jefe de la Compañía de _____ - Don _____, y ratificado por este en sede del procedimiento sancionador instruido.

Dicha prueba ha sido lícitamente obtenida y regularmente practicada - STC 155/2002 y Sentencias de esta Sala de 15.02.2004, 20.09 y 14.10.2005, 05.11.2007, 04.02 y 02.12.2011, 05.03, 16.04, 06 y 22.06, 29.11 y 21.12.2012, 22.02, 28.06, 27.09 y 05 y 13.12.2013 y 28.02, 11.04, 09.05 y 03.07.2014-.

En consecuencia, en contra de lo que afirma la demandante, el Tribunal sentenciador ha tenido a su disposición un sólido y contundente acervo probatorio cuyo sentido resulta ser indubitadamente incriminatorio o de cargo.

SÉPTIMO.- Y, de otra parte, en el supuesto de autos no es posible, a la vista del contenido del acervo probatorio que la Sala de instancia ha tenido a su disposición, concluir que esta haya incurrido en una valoración del mismo carente de lógica y racionalidad, y, sobre todo, no conforme a las reglas del criterio humano, en base, como pretende la demandante, a no haber verificado una cuestión esencial en casos como el que nos ocupa, a saber, la incredibilidad subjetiva a que pudiera hacerse acreedora la versión ofrecida por el Guardia Civil Don _____-, a quien el hoy recurrente dirigió, el día

de autos, las expresiones a que se hace referencia en el relato probatorio de la Sentencia recurrida.

Respecto a la declaración del testigo-víctima, y como dice nuestra Sentencia de 9 de diciembre de 2003, "no existe inconveniente, en principio, para que la declaración inculpativa de quien se presenta como víctima de unos hechos pueda ser tomada en consideración a los efectos de desvirtuar la presunción de inocencia que ampara al autor de los mismos, pero para ello es necesario valorar ciertas circunstancias, que han sido contempladas jurisprudencialmente, como son la verosimilitud de lo declarado, la ausencia de causas de incredulidad subjetiva y, también, la persistencia en la inculpativa".

Las manifestaciones del Guardia Civil _____ resultan ser firmes a la hora de relatar lo acontecido a las 22.00 horas, aproximadamente, del 25 de julio de 2012, en el Puesto de la Guardia Civil de _____, cuando prestaba servicio de vigilancia del Acuartelamiento, esencialmente consistentes en que el Sargento Primero de la Guardia Civil hoy recurrente le dirigió las expresiones "quillo", "que sepas quillo que ahora te voy a decir dos cosas", "que sepas quillo que esta mañana a mi no me has saludado", y que tras haberle solicitado el Guardia Civil _____ que no se le dirigiera en dichos términos, le espetó la frase "que pasa, que te molesta que te diga quillo?; pues quillo, quillo, quillo, que a mí no me tocas las pelotas", lo que provocó al destinatario de tales expresiones y frases una situación de inquietud y nerviosismo que obligó al Cabo Primero _____ a relevarlo del servicio que prestaba.

Estos hechos son esencialmente confirmados tanto por el aludido Cabo Primero _____, testigo presencial de los mismos -quien, aun cuando opina que "bajo mi punto de vista ... fue correcta, sin ánimo de ofender. Una expresión que se utiliza por Andalucía de forma coloquial", asevera que el Suboficial hoy recurrente dirigió al Guardia Civil _____ - "la palabra <<quillo>>", palabra que "utilizo posteriormente, cuando le estaba comentando dos situaciones ocurridas con anterioridad en las que yo no estaba presente",

así como que el Guardia Civil _____ le pidió al hoy recurrente "que no utilizara esa expresión con él" y "el Sargento creo que se lo dijo alguna vez más"; y aunque no recuerda haber escuchado la frase "que a él le suda las pelotas ...", ello es "debido a que llegado un momento el Guardia _____ se puso muy nervioso y deje de prestar atención a lo que hablaban ambos, para estar pendiente de que no se pasara más allá de las palabras, pero sí era consciente de que seguían hablando" y que "si es cierto que tanto ellos como yo nos pusimos nerviosos porque surgio una situación muy incomoda", habiendo puesto lo sucedido en conocimiento del Capitán Jefe de la Compañía de _____, "porque el Guardia _____ se encontraba muy nervioso y no le veía en disposición de prestar servicio y le releve ... por su estado de nerviosismo y estres le releve y le ordene que se fuera para casa", hablando el Capitan "por telefono con los dos por separado" y que "el Capitan tuvo conocimiento de todo lo actuado por mi"-, como por el parte suscrito en fecha 30 de julio de 2012 por el Capitán de la Guardia Civil Jefe de la Compañía de _____ - Don _____ -y ratificado ante el Instructor del procedimiento por dicho Oficial-, que corrobora aspectos tanto de una como de otra declaración -en el sentido de que en la fecha de autos recibió una llamada telefónica en la que el Cabo Primero _____ "le comunicaba la novedad consistente en que hacía unos momentos había ocurrido un enfrentamiento verbal" entre el Sargento hoy recurrente y el Guardia Civil _____, solicitando este hablar con él, atendiéndolo "dada la insistencia, el nerviosismo y estado de excitación que presentaba", relatándole el citado Guardia Civil "lo que le había sucedido con el Sargento" y "finalizando la conversación alentandole a la calma y a la tranquilidad, siendo posteriormente relevado del servicio" ante el estado de ansiedad, estrés y excitación que presentaba-.

Es decir que la expresión "quillo" que dirigió el hoy recurrente al Guardia Civil _____ fue oída por el Cabo Primero _____, quien afirma que la "utilizo posteriormente, cuando le estaba comentando dos situaciones ocurridas con anterioridad en las que yo no estaba presente" y el que el Guardia Civil _____ pidió al hoy recurrente "que no utilizara esa expresión con él" también es confirmado por el Cabo Primero _____,

que viene asimismo a confirmar que el hoy recurrente persistió, a pesar de ello, en dirigir tal expresión al Guardia Civil _____-, al añadir que "el Sargento creo que se lo dijo alguna vez más"; respecto a la frase "a mí no me tocas las pelotas, quien coño te crees que eres?", el testigo, Cabo Primero _____, no recuerda haberla escuchado, si bien, según asevera, "debido a que llegado un momento el Guardia _____ se puso muy nervioso y deje de prestar atención a lo que hablaban ambos, para estar pendiente de que no se pasara más allá de las palabras, pero sí era consciente de que seguían hablando"; tanto el nerviosismo del Guardia Civil _____ como la necesidad del Cabo Primero _____ de "estar pendiente de que no se pasara más allá de las palabras" y el reconocimiento de que "surgio una situación muy incómoda" son circunstancias que el testigo trae a colación y que ponen de relieve que la conversación no debía ser, por parte del hoy recurrente, lo "correcta, sin ánimo de ofender" que el Cabo Primero _____ opina, pues si podía llegarse a "más allá de las palabras" y si la situación era "muy incómoda" no debió producirse el suceso en los académicos o versallescos términos que parece pretender el testigo, quien por otra parte reconoce que hubo de relevar al Guardia Civil _____ porque se encontraba "muy nervioso y no le veía en disposición de prestar servicio", efecto que tampoco se compadece con una conversación normal.

Y, finalmente, el parte de fecha 30 de julio de 2012, obrante a los folios 9 y 10, en el que el Oficial dador del mismo afirma que el día de autos recibió una llamada telefónica en la que el Cabo Primero _____ le comunicaba la novedad consistente en que "había ocurrido un enfrentamiento verbal" entre el Sargento hoy recurrente y el Guardia Civil _____ -lo que viene a corroborar la versión de los hechos que ofrece el Guardia Civil _____, ya que un "enfrentamiento verbal" en nada se corresponde con esa pretendida actitud del hoy recurrente "correcta, sin ánimo de ofender" a que se refiere en sus valoraciones el testigo Cabo Primero _____-; que el Guardia Civil _____- presentaba un estado de excitación y nerviosismo, por lo que el Capitán dador del parte no solo hubo de alentar al Guardia Civil _____- "a la calma y a la tranquilidad", sino que posteriormente hubo este de ser relevado del servicio ante el estado de ansiedad, estrés y

excitación que presentaba -nada de lo cual parece, desde luego, el efecto o consecuencia normal de un intercambio, en términos correctos y sosegados, de frases o pareceres entre el Suboficial hoy recurrente y el Guardia Civil _____-.

OCTAVO.- En definitiva, del análisis y contraste de la prueba testifical y documental obrante en el Expediente y que hemos analizado, en concreto las declaraciones del Guardia Civil _____ y el Cabo Primero _____ así como el parte de 30 de julio de 2012, emitido por el Capitán _____, la veracidad y exactitud de los hechos de que en la declaración del testigo-víctima, Guardia Civil _____, se da cuenta resulta corroborada por las otras pruebas, de manera que vienen una y otras a resultar suficientes para enervar la presunción de inocencia que amparaba al hoy recurrente, pues la credibilidad y fiabilidad de la declaración del Guardia Civil _____ - no solo no aparece afectada por la exposición de los hechos que, desde distintas perspectivas, llevan a cabo tanto el Capitán _____ como el Cabo Primero _____, sino que, por el contrario, viene a ser corroborada por estas, por lo que, resultando incontrovertible su credibilidad y objetividad, puede servir como prueba que, por sí misma, permite atribuir al hoy recurrente los hechos que en dicho parte y declaraciones se le imputan y, por consecuencia, resulta susceptible de constituirse en soporte fáctico de la infracción.

En el caso de autos, al analizar si el Tribunal de instancia ha llegado a una conclusión racional y razonable sobre la valoración del conjunto de la prueba practicada, de la que establecer los elementos de hecho para la redacción del relato fáctico, no nos es posible, en esta sede casacional, dejar de estimar concurrentes los expresados requisitos de aplicación de los principios lógico-deductivos en el análisis de la prueba y de la razonabilidad de las argumentaciones y, en su consecuencia, de la existencia de la debida motivación al respecto. Y, en este punto, hemos de decir que, a nuestro juicio, la motivación de la Sentencia impugnada resulta ser suficientemente explicativa y tiene la claridad exigible sobre la fundamentación de los hechos determinantes de la imputación, a través de la valoración de la prueba,

deduciéndose la existencia de prueba de cargo suficiente e indudable, racionalmente apreciada, para sustentarla, lo que impide reconocer la pretendida infracción del derecho a la presunción de inocencia consagrado en el artículo 24 de la Constitución.

NOVENO.- A tal efecto, no resulta posible estimar las pretendidas incredibilidad subjetiva y falta de verosimilitud del testimonio por falta de corroboraciones periféricas a que, según la parte, pudiera hacerse acreedora la versión de los hechos del Guardia Civil _____ - en base a una eventual animadversión de este hacia el hoy recurrente cualesquiera que fueren sus causas o motivos -aun cuando la parte la basa en una denuncia por amenazas interpuesta contra aquel por un amigo del Sargento _____ -.

A tenor de lo expuesto, en la declaración testifical de la víctima, Guardia Civil _____, concurren los presupuestos o parámetros precisos -credibilidad subjetiva, credibilidad objetiva o verosimilitud y persistencia en la incriminación- para considerarla por sí sola como constitutiva de prueba incriminatoria válida, susceptible de desvirtuar la presunción "iuris tantum" de inocencia del hoy recurrente, aun cuando es lo cierto que, en el caso de autos, la Sala de instancia ha tenido también a su disposición y ha valorado prueba, tanto testifical como documental, que corrobora la versión del citado Guardia Civil.

Así pues, la Sala sentenciadora ha tenido a su disposición, en primer lugar, la contundente declaración de la víctima, producida en los términos que con anterioridad se han reseñado.

Aun cuando en el caso de autos la declaración de la víctima no ha sido, según hemos visto, la única prueba tenida en cuenta para enervar la presunción de inocencia del hoy recurrente, es lo cierto que, como señala la Sentencia de la Sala Segunda de este Tribunal Supremo de 13 de junio de 2013 -R. 2194/2012-, "por lo que se refiere a la declaración de la víctima, debe recordarse, como hace la STS nº 409/2004, de 24 de marzo, la oportuna reflexión de esta Sala, recogida en SSTS de 24 de noviembre de 1987, nº 104/02 de 29 de enero, y 2035/02 de 4 de diciembre, de que <<nadie debe

padecer el perjuicio de que el suceso que motiva el procedimiento penal se desarrolle en la intimidad de la víctima y del inculpado, so pena de propiciar situaciones de incuestionable impunidad>>", por lo que la declaración de esta puede ser, por sí sola, prueba de cargo apta para destruir aquella presunción.

Sin embargo, tal aptitud para provocar el decaimiento de la presunción "iuris tantum" de que se trata no significa que, "sic et simpliciter", baste la mera declaración de la víctima a tal efecto, pues, antes bien, resulta necesario proceder a un examen cuidadoso de dicha declaración y de su credibilidad así como a verificar la existencia de otros datos o elementos que puedan robustecer aquella credibilidad.

A tal efecto, es elemento esencial para aquella valoración de la declaración de la víctima la inmediación, a través de la cual el Tribunal de instancia forma su convicción no solo por lo que aquella haya dicho sino también por su disposición, la seguridad que transmita, las reacciones que sus afirmaciones puedan provocar en otras personas, en definitiva, todo lo que rodea una declaración y que la hace creíble, o no, y, en consecuencia, apta, o no, para formar la convicción judicial.

Hemos dicho en nuestras Sentencias de 24 de mayo, 2 de septiembre y 18 de noviembre de 2011, 2 de febrero de 2012, 5 de julio de 2013 y 29 de abril de 2014, siguiendo la de 11 de noviembre de 2009 -con referencia al ámbito penal pero con criterio extrapolable, "mutatis mutandis", al contencioso-disciplinario en que nos hallamos-, que "por lo que se refiere específicamente a la eficacia probatoria de la declaración de la víctima, cuando constituye única prueba de cargo, para desvirtuar dicha presunción constitucional, recuerda la Sentencia de esta Sala de 21 de Junio de 2.004, con cita de las de 21 de Mayo, 31 de Mayo y 7 de Junio, todas ellas de 2.004, que la credibilidad del testimonio corresponde valorarla al órgano del enjuiciamiento, y por consiguiente es materia que habitualmente excede del ámbito del Recurso extraordinario de Casación, si bien su valoración, en lo que concierne a su racionalidad en función de los parámetros de la lógica, de la ciencia y de la experiencia, con que fue apreciada en la instancia, tampoco resulta inmune al

control de esta Sala para preservar no solo el derecho presuntivo que se invoca, sino también la tutela judicial que promete la Constitución sin margen de arbitrariedad (arts. 24.1 y 9.3 CE)", añadiendo que "la declaración de la víctima puede constituir prueba de cargo apta para desvirtuar la presunción de inocencia. Así lo ha declarado tanto el Tribunal Constitucional (SSTC. 229/1.991, de 28 de Noviembre; 64/1.994, de 28 de Febrero y 195/2.002, de 28 de Octubre), como esta Sala Quinta del Tribunal Supremo (Sentencias de 5 de Julio, 23 de Noviembre y 20 de Diciembre de 1.999; 28 de Mayo y 23 de Enero de 2.001; 1 de Diciembre de 2.003 y 25 de Mayo de 2.004), y también la Sala Segunda de este mismo Tribunal (Sentencias 19 y 28 de Febrero de 2.000; 23 y 27 de Febrero y 7 de Mayo de 2.004, y 23 Octubre 2.008 entre otras muchas)".

Tras ello, hemos puesto de relieve, en las citadas Sentencias de esta Sala de 24 de mayo, 2 de septiembre y 18 de noviembre de 2011, 2 de febrero de 2012 y 29 de abril de 2014, siguiendo la de 11 de noviembre de 2009, que "el Tribunal Supremo viene estableciendo ciertas notas o parámetros que, sin ser requisitos o exigencias para la validez del testimonio, coadyuvan para la correcta valoración probatoria y permiten verificar, después, la estructura racional del proceso valorativo de la declaración testifical. Son los siguientes: Primero: Credibilidad subjetiva (ausencia de incredibilidad subjetiva, conforme a la terminología jurisprudencial). La falta de credibilidad puede derivarse bien de la existencia de móviles espurios o abyectos, sobre todo en función de las relaciones anteriores entre el sujeto activo y la persona ofendida, bien de las características físicas (edad, madurez) o psíquicas del testigo (enfermedad mental, dependencia de las drogas, alcoholismo). Es decir, que la falta de credibilidad puede proceder de dos circunstancias subjetivas de naturaleza diferente (STS Sala 2ª de 23 Octubre 2.008): a) La existencia de móviles espurios que pudieran resultar bien de las tendencias fantasiosas o fabuladoras de la víctima, como un posible motivo impulsor de sus declaraciones, bien de las previas relaciones acusado-víctima, indicadoras de móviles de odio o resentimiento, venganza o enemistad que enturbien la sinceridad de la declaración haciendo dudosa su credibilidad y creando un estado de incertidumbre y fundada sospecha incompatible con la formación de

una convicción inculpatória sobre bases firmes, pero sin olvidar que todo denunciante puede tener interés en la condena del denunciado y no por ello se elimina de manera categórica el valor de sus afirmaciones (Sentencia de esta misma Sala de 10 Junio de 2.004). b) La concurrencia en el testigo de determinadas características físicas o psico-orgánicas en relación con su grado de desarrollo y madurez, así como la eventual presencia de ciertos trastornos mentales o patologías como el alcoholismo o la drogadicción. Segundo: Credibilidad objetiva (verosimilitud del testimonio). Esta verosimilitud, según las pautas jurisprudenciales (Sentencias de la Sala Segunda de 23 de Septiembre de 2.004 y 23 Octubre 2.008, entre otras), debe estar basada en la lógica de la declaración (coherencia interna) y en el suplementario apoyo de datos objetivos de carácter periférico (coherencia externa). Esto supone: a) La declaración de la víctima ha de ser coherente en sí misma, es decir, no ha de contrariar las reglas de la lógica o de la experiencia, lo que exige valorar si la versión incluye o no aspectos insólitos o extravagantes, o si es objetivamente inverosímil por su propio contenido. b) La declaración de la víctima debe, además, estar dotada de coherencia externa, es decir, rodeada de corroboraciones periféricas de carácter objetivo obrantes en el proceso. Esto significa que el propio hecho de la existencia del delito esté apoyado en algún dato añadido a la pura manifestación de la víctima (Sentencias de la Sala Segunda de 5 de Junio de 1.992; 11 de Octubre de 1.995; 17 de Abril y 13 de Mayo de 1.996; y 29 de Diciembre de 1.997). Los datos objetivos de corroboración pueden ser muy diversos: lesiones en delitos que ordinariamente las producen, manifestaciones de otras personas sobre hechos o datos que sin ser propiamente el hecho delictivo atañen a algún aspecto fáctico cuya comprobación contribuya a la verosimilitud del testimonio de la víctima, etcétera. Tercero: Persistencia en la incriminación (STS Sala 5ª de 21 Junio 2.004), lo que conforme a las referidas pautas jurisprudenciales supone: a) Ausencia de modificaciones esenciales en las sucesivas declaraciones prestadas por la víctima. Se trata de una persistencia material en la incriminación, valorable <<no en un aspecto meramente formal de repetición de un disco o lección aprendida, sino en la constancia sustancial de las diversas declaraciones>> (Sentencia Sala Segunda de 18 de Junio de 1.998). b) Concreción en la declaración. Dicho en otras palabras, la

declaración ha de hacerse sin ambigüedades, generalidades o vaguedades. Es valorable que especifique y concrete con precisión los hechos narrándolos con las particularidades y detalles que cualquier persona en sus mismas circunstancias sería capaz de relatar. c) Ausencia de contradicciones, manteniendo el relato la necesaria conexión lógica entre las diversas versiones narradas en momentos diferentes. En todo caso, estos criterios no constituyen condiciones objetivas de validez de la prueba sino parámetros a que ha de someterse la valoración del testimonio de la víctima, para ser verdaderamente razonable y controlable así en vía casacional".

En el caso que nos ocupa, y en lo que concierne a la aducida falta de credibilidad subjetiva o incredibilidad subjetiva del Guardia Civil _____, más allá de su mera alegación, y del reconocimiento por la víctima de que su relación con el hoy recurrente "desde julio de 2010 hasta enero de 2011 es bastante mala ... no teniendo en ningún caso una relación de amistad sino profesional" y que "insiste en que la relación es normal", no ha podido probar el demandante la animadversión existente entre el aludido Guardia Civil y su persona. La presunta enemistad, que, en modo alguno, se tiene por acreditada, habría de situarse, en todo caso, en el plano privado personal -"no teniendo en ningún caso una relación de amistad sino profesional", asevera la víctima- y no debe afectar a las obligaciones profesionales, lo que, en todo caso, conduce a deducir que no hay desde luego prueba alguna de móviles espurios o de animadversión por parte del Guardia Civil _____ hacia el hoy recurrente.

Por lo que se refiere a la también alegada falta de credibilidad objetiva o verosimilitud del testimonio del Guardia Civil _____, además de la coherencia y lógica interna de que aparece revestido dicho testimonio -que resulta objetivamente verosímil, no conteniendo elementos extravagantes ni insólitos-, ya hemos aludido a las corroboraciones periféricas de carácter objetivo que lo rodean, integradas tanto por la declaración del Cabo Primero _____, testigo presencial o directo de los hechos, como por el parte de 30 de julio de 2012, suscrito por el Capitán _____ y ratificado por este, que dotan de lógica y razonabilidad, así como de sujeción a las reglas de la

experiencia y la sana crítica, a las consecuencias a las que llega el Tribunal "a quo" en lo referente a entender que existe prueba incriminatoria o de cargo suficiente y clara para considerar probadas las expresiones y frase proferidas por el demandante y el conjunto de la conducta de este que se dio por probada en el factum sentencial.

Y, por último, tampoco ofrece duda la persistencia y la firmeza del testimonio incriminatorio del Guardia Civil _____, carente de modificaciones esenciales y que en ningún momento puede calificarse de ambiguo o contradictorio, debiendo tenerse en cuenta que describe una actitud del hoy recurrente que, en conjunto, efectivamente puede considerarse desconsiderada o incorrecta para con él.

La declaración del testigo-víctima resultaría, pues, suficiente por sí sola para destruir la presunción de inocencia del hoy recurrente, pues reúne todos y cada uno de los parámetros jurisprudencialmente exigidos para ello.

En consecuencia, ni la autoridad sancionadora ni la Sentencia impugnada han conculcado el derecho a la presunción de inocencia del hoy recurrente, sino que, por el contrario, el Tribunal "a quo" se ha ajustado en todo momento a las prescripciones constitucionales a la hora de valorar el material probatorio de cargo aportado, sin que dicha valoración sea ilógica o contraria a los principios lógico-deductivos según las reglas del criterio humano.

El Tribunal de instancia ha "operado razonablemente sobre pruebas de cargo suficientes para desvirtuar el derecho" a la presunción de inocencia - SSTC 124/2001 y 155/2002-, haciendo manifestación expresa del fundamento lógico de su valoración, apreciación que, a juicio de esta Sala de Casación - facultada, según nuestras Sentencias de 29 de mayo de 2003, 18 de diciembre de 2008, 6 y 22 de junio, 29 de noviembre y 21 de diciembre de 2012, 22 de febrero, 28 de junio y 5 de diciembre de 2013 y 28 de febrero, 11 de abril, 9 de mayo y 3 de julio de 2014, para verificar la existencia o no de suficiente prueba de cargo y la corrección de su asunción y valoración por el Tribunal de

instancia-, además de motivada es absolutamente lógica y razonable y acorde con las reglas de la sana crítica a que alude el artículo 348 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

La valoración de la prueba se ha llevado a cabo mediante un razonamiento lógico a través de una interpretación de los datos de hecho obrantes en los autos, que ha permitido al Tribunal "a quo", haciendo uso de una inducción o inferencia judicial, concluir motivadamente como lo hace en la resolución ahora recurrida, sin que en el silogismo judicial se advierta irrazonabilidad o arbitrariedad algunas.

Por todo ello, no puede compartirse la pretensión relativa a la inexistencia de prueba y a la incorrecta valoración de la misma, por lo que, no siendo posible apreciar la vulneración del derecho esencial a la presunción de inocencia, el motivo ha de ser rechazado.

DÉCIMO.- Como segundo motivo de casación según el orden en que se articula el recurso, arguye la recurrente, por el cauce procesal que habilita el artículo 88.1 d) de la Ley Jurisdiccional, haberse incurrido en la Sentencia de instancia en infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueran aplicables para resolver la cuestión objeto de debate, por vulneración del principio de legalidad proclamado en el artículo 25.1 de la Constitución, en relación con el apartado 1 del artículo 9 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del régimen disciplinario de la Guardia Civil, en base a que referir a un compañero la expresión "quillo" no puede perfeccionar el elemento objetivo del tipo.

Desde este momento adelantamos que la pretensión de la parte según la cual la conducta es claramente atípica, ha de prosperar.

Como dice la Sentencia de esta Sala de 17 de febrero de 2012, seguida por las de 20, 27, 28 y 29 de febrero y 31 de mayo de dicho año y 16 de septiembre de 2014, "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 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 [que] en definitiva redundan 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 sólo 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".

A lo anterior hemos de añadir ahora que en el apartado 15 del artículo 9 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del régimen disciplinario de la Guardia Civil, se tipifica como falta leve "el trato de forma incorrecta o desconsiderada a los subordinados". Es decir, que en este supuesto, o sea, cuando el sujeto pasivo de la acción sea un subordinado, no es preciso que el actor -que, lógicamente ha de ser un superior del sujeto pasivo- se encuentre, al momento de llevar a cabo el hecho típico, en el ejercicio de las funciones, con ocasión de aquellas o vistiendo de uniforme, como exige el apartado 1 del indicado precepto.

Por su parte, en nuestra Sentencia de 16 de septiembre de 2014 se sienta que "el bien jurídico protegido por el artículo 9 apartado 1º de la LO 12/2007, de 22 de octubre, abarca tanto la disciplina militar como el principio de jerarquía de organización porque las características de la Institución Militar, radicadas en la disciplina, jerarquización y cohesión interna justifican que el legislador introduzca determinadas peculiaridades o incorpore límites en el ejercicio de algunas libertades públicas y derechos fundamentales, como ocurre con la libertad de expresión (art. 20.1 CE.), restricciones que en todo caso han de vincularse a los principio[s] de la organización castrense y en este

sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional (por todas sentencias 371/1993, de 13 de diciembre; 270/1994, de 17 de octubre y 288/1994, de 27 de octubre)".

A lo anterior hemos de añadir que si, a tenor del DRAE, la desconsideración consiste en no guardar la consideración -entendida como respeto- debida a alguien y la incorrección es lo no conforme a las reglas, la conducta no irreprochable, los bienes jurídicos protegidos por el tipo disciplinario cobijado en el apartado 1 del artículo 9 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del régimen disciplinario de la Guardia Civil, son múltiples, puesto que, además del comportamiento ejemplar de los miembros del Instituto Armado para con los ciudadanos, por cuanto que la dignidad y el prestigio de la Institución -que no son sino trasunto de la dignidad y el prestigio de cada uno de sus componentes- exige un comportamiento ejemplar hacia la ciudadanía de cuantos forman parte de ella, se tutela, desde una perspectiva ya puramente interna, tanto la jerarquía, disciplina y subordinación -que son los principios a los que, ex artículo 16 de la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, estos "deberán adecuar su actuación profesional"- como la unidad y cohesión del Instituto Armado, a través de la protección del 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", según nuestras aludidas Sentencias de 17, 20, 27, 28 y 29 de febrero y 31 de mayo de 2012 y 16 de septiembre de 2014-, y, finalmente, el honor y prestigio -en definitiva, tanto la autoestima como la heteroestima- del sujeto pasivo víctima o destinatario de la actuación desconsiderada o incorrecta del actor.

Por lo que respecta al sujeto activo, la oración descriptiva del apartado 1 del artículo 9 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, exige, como acaba de exponerse, y a diferencia de la generalidad de los tipos que se incardinan en el meritado texto legal -en los que el actor no requiere cualificación alguna a salvo de la condición abstracta de ser miembro de la Guardia Civil-, que el actor se halle específicamente cualificado, al momento

de llevar a cabo el hecho típico, por hallarse "en el ejercicio de las funciones, con ocasión de aquéllas o vistiendo de uniforme".

A diferencia de lo que, según hemos visto, acontece en el ilícito disciplinario leve cuya comisión se conmina en el apartado 15 del artículo 9 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del régimen disciplinario de la Guardia Civil, que tipifica como falta leve "el trato de forma incorrecta o desconsiderada a los subordinados", supuesto en que no es preciso que el actor se encuentre, al momento de llevar a cabo el comportamiento típico, en el ejercicio de las funciones, con ocasión de aquellas o vistiendo de uniforme, para que se integre el tipo que se incardina en el apartado 1 del citado artículo 9 de la Ley Orgánica 12/2007 resulta preciso que concurra en el sujeto activo, de manera mixta alternativa -o acumulativa, en su caso-, el elemento objetivo del tipo consistente en alguna -o dos, o las tres- de las circunstancias contextuales consistentes en que aquel se halle, al momento de conjugar la acción típica, ora en el ejercicio de sus funciones o con ocasión de aquéllas, ora que vista de uniforme.

DECIMOPRIMERO.- Hemos dicho en nuestra Sentencia de 12 de diciembre de 2013 que la acción típica que permite entender integrada la falta leve consistente en "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", que se configura en el apartado 1 del artículo 9 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del régimen disciplinario de la Guardia Civil, consiste, en todos los casos previstos en el citado apartado 1 del artículo 9, "en una actuación que, por las formas o por su contenido, supone un menoscabo en la consideración, honor, buen nombre o prestigio del sujeto pasivo siempre que se realice por el sujeto activo en el ejercicio de sus funciones, con ocasión de aquellas o vistiendo de uniforme", añadiendo que en dicho precepto se prevé, como sujetos pasivos de la acción, a "los superiores, compañeros o subordinados del miembro del cuerpo autor de la conducta enjuiciada".

Y, por su parte, en la Sentencia de esta Sala de 16 de septiembre de 2014 se afirma que "el tipo exige una <<desconsideración o incorrección>>, con superiores, compañeros, subordinados o ciudadanos, en el ejercicio de las funciones, con ocasión de aquéllas o vistiendo uniforme. La acción, en definitiva, requiere por parte del sujeto activo que actúe con un <<plus>> que exceda del respeto y buen modo en las formas que exige tanto la cortesía como la disciplina militar y ello suponga una falta de respeto".

La Sentencia impugnada señala expresamente, en su Fundamento Jurídico I, que "las expresiones vertidas por el recurrente, los modos y frases empleados por este en la conversación mantenida con el Guardia Civil _____ fueron más allá de una mera expresión de desacuerdo, conteniendo una falta de [l] buen modo y comedimiento que es en todo momento exigible a los miembros del Benemérito Instituto, tanto en su relación con sus superiores como con sus compañeros, subordinados o ciudadanos en el ejercicio de sus funciones".

Y, a tal efecto, es evidente que el hecho de dirigirse repetidamente por un superior la expresión "quillo" a un subordinado -al tiempo de llevar a cabo los hechos el actor ostentaba el empleo militar de Sargento, mientras que la víctima era Guardia Civil- que, previamente, ha solicitado al superior que así se comporta que deje de dirigirse a él en dichos términos, unido a la circunstancia de proferirse por el Sargento hoy recurrente hacia el Guardia Civil _____ la frase "a mí no me tocas las pelotas, quien coño te crees que eres", resulta no solo carente del comedimiento, buen modo y respeto -en definitiva, de la mínima cortesía que ha de regir las relaciones entre personas educadas- que debe presidir las relaciones y el mutuo trato entre los miembros del Instituto Armado, sino, sobre todo por lo que respecta a la frase "a mí no me tocas las pelotas, quien coño te crees que eres" que el Suboficial hoy recurrente espetó al aludido Guardia Civil, claramente desconsiderado, desabrido, peyorativo o despectivo hacia la persona del subordinado a quien se dirigen tales término y frase, y, por lo tanto, constituye una desconsideración o incorrección hacia el mismo que, al recibir dicho trato

verbal -que no tiene el deber de recibir ni soportar-, resulta naturalmente ofendido y vejado.

Pero, además, en el caso que nos ocupa el menoscabo en la consideración, honor, buen nombre o prestigio del sujeto pasivo se exagera teniendo en cuenta tanto las circunstancias de contexto en que la actuación del Sargento Primero de la Guardia Civil hoy recurrente se llevó a cabo -en las dependencias de un Puesto de la Guardia Civil, en presencia del Cabo Primero Comandante Accidental del mismo y hallándose el subordinado de servicio de vigilancia del Acuartelamiento-, como la tensión y violencia de la situación creada por dicha actuación, que generó en el Guardia Civil _____ - un estado de inquietud, nerviosismo y estrés que dio lugar a que por el Cabo Primero _____, Comandante Accidental del Puesto, se acordara relevarlo del servicio que prestaba, reconociendo dicho testigo que, como consecuencia de tal actuación, podía pasarse "más allá de las palabras" y que "surgió una situación muy incómoda", lo que resulta corroborado por el Capitán _____, dador del parte.

En las expresiones y frases que el Sargento Primero hoy recurrente dirigió al Guardia Civil _____ se aprecia no solo una manifiesta pérdida por parte de aquel de la debida compostura sino una desmesurada insistencia en incomodar y ofender al subordinado al dirigirle reiteradamente expresiones que previamente este le había puesto respetuosamente de relieve que le resultaban molestas u ofensivas, instando al Suboficial a que dejara de referirse a él en dichos términos, lo que, en definitiva, resultó infructuoso, debiendo instar al Comandante Accidental del Puesto a que le permitiera contactar telefónicamente con el Capitán Jefe de la Compañía de _____ para poner fin a la tensa situación creada.

DECIMOSEGUNDO.- A tenor del relato de hechos probados resulta obvio que el Suboficial hoy recurrente infligió, de forma pública y prolongada en el tiempo, un trato descortés e irrespetuoso a un subordinado que, además, se hallaba en esos momentos de servicio, habiéndose producido dicho

tratamiento en las dependencias del Puesto y en presencia del Comandante Accidental del mismo, todo lo cual exacerba el desvalor del injusto.

El hoy recurrente se produjo de forma destemplada, descarada e irrespetuosa hacia un subordinado, que, además, se hallaba prestando servicio -lo que acentúa la antijuridicidad de la conducta-, desconociendo o pasando sobre las obligaciones que a todo integrante de la Guardia Civil imponen tanto el artículo 6.1 de la Ley Orgánica 9/2011, de 27 de julio, de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas, en concreto las reglas esenciales que definen el comportamiento del militar Quinta -"ajustará su conducta al respeto de las personas ..."-, Octava -"la disciplina, factor de cohesión que obliga a mandar con responsabilidad y a obedecer lo mandado, será practicada y exigida en las Fuerzas Armadas como norma de actuación ..."- y Decimocuarta -"se comportará en todo momento con lealtad y compañerismo ..."-, como los artículos 11 -"ajustará su conducta al respeto de las personas ... La dignidad y los derechos inviolables de la persona son valores que tiene obligación de respetar ..."- y 52 -"pondrá gran cuidado en observar y exigir los signos externos de disciplina, cortesía militar y policía, muestras de su formación militar. Se esforzará en poner de manifiesto la atención y respeto a otras personas, sean militares o civiles ..."- de las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, aprobadas por Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero.

En este sentido, ha de recordarse que las Sentencias de esta Sala de 9 de febrero, 24 de junio y 22 de diciembre de 2010, 11 de febrero de 2011, 22 de junio y 21 de diciembre de 2012 y 3 y 11 de julio de 2014 advierten que "el marco legal básico de los deberes de la Guardia Civil, aunque no sustancialmente, se ha modificado en cierta manera con posterioridad a la doctrina de la Sala expuesta en dichas sentencias [las de 20.01.2005, 17.03.2006 y 06.07.2007], y ya al tiempo de dictarse la resolución sancionadora, la referencia había de quedar principalmente dirigida a la Ley Orgánica 2/86, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado ... y a la reciente Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, que, como su

propia exposición de motivos significa, dota a la Guardia Civil de *<<un auténtico Estatuto regulador, propio y completo, en el que se enmarquen los derechos y deberes de sus integrantes>>*, aunque se siga reconociendo (artículo 1º) la naturaleza militar de la Institución y las particularidades que de ello se derivan. Ambas leyes orgánicas configuran actualmente el régimen propio y específico de la Guardia Civil, sin perjuicio de que, también en razón de la naturaleza militar de ésta, la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de la Carrera Militar, al establecer en su artículo 4º las reglas esenciales que definen el comportamiento del militar, determine en su apartado 2 que dichas reglas *<<lo serán también para los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil en lo que resulten aplicables con arreglo a lo dispuesto en su propia normativa>>*, señalando por su parte en su artículo 2.2, las vigentes Reales Ordenanzas, aprobadas por Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero -que desarrollan reglamentariamente estas reglas esenciales- que *<<dada la naturaleza militar de la Guardia Civil y la condición militar de sus miembros, en su normativa específica se recogerá lo que disponen estas Reales Ordenanzas en aquello que les sea aplicable>>*. Inciso éste último que obliga a que la aplicación de las Reales Ordenanzas a los miembros del Benemérito Instituto haya de hacerse por integración de los preceptos de dicho *<<código de conducta de los militares>>* en la normativa propia de la Guardia Civil o por remisión directa y concreta de ésta a las prescripciones o mandatos que se consideren exigibles", siendo de destacar, a este último efecto, como dicen nuestras Sentencias de 16 y 22 de diciembre de 2010, 11 de febrero de 2011, 5 de marzo, 22 de junio y 21 de diciembre de 2012 y 3 y 11 de julio de 2014, que el aludido apartado 2 del artículo 2 del Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero, "viene, según el artículo único del Real Decreto 1437/2010, de 5 de noviembre, a ver modificada su redacción, para disponer ahora que *<<dada su naturaleza militar y la condición militar de sus miembros, estas Reales Ordenanzas serán de aplicación a todos los miembros de la Guardia Civil, excepto cuando contradigan o se opongan a lo previsto en su legislación específica>>*, añadiendo aquel artículo único del Real Decreto 1437/2010 una Disposición adicional única al Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero, en la que se declara este de aplicación para los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil, salvo lo dispuesto en los Capítulos I, II, III y V del Título IV de estas Reales

Ordenanzas, que sólo serán de aplicación a los miembros de la Guardia Civil en tiempo de conflicto bélico, durante la vigencia del estado de sitio, en cumplimiento de misiones de carácter militar o cuando se integren en unidades militares", debiendo tenerse en cuenta a estos efectos que la Disposición final quinta.Uno de la Ley Orgánica 9/2011, de 27 de julio, de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas, modifica el apartado 1 -el 2 continúa en vigor con su primigenia redacción, a la que ya hemos hecho referencia- del artículo 4 de la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de la Carrera Militar, que pasa a estar redactado -de manera ciertamente redundante- como sigue: "las reglas esenciales que definen el comportamiento del militar son las definidas en la Ley Orgánica de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas", por lo que la remisión habrá de hacerse ahora al artículo 6.1 de la citada Ley Orgánica 9/2011.

En conclusión, como indican nuestras tan aludidas Sentencias de 24 de junio y 22 de diciembre de 2010, 11 de febrero de 2011, 22 de junio y 21 de diciembre de 2012 y 3 y 11 de julio de 2014, "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 [esta remisión al artículo 4.1 de la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de la Carrera Militar, habrá de hacerse ahora al artículo 6.1 de la Ley Orgánica 9/2011, de 27 de julio, de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas, por mor de lo preceptuado en la Disposición final quinta.Uno de dicha Ley Orgánica 9/2011], 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".

DECIMOTERCERO.- No obstante lo hasta ahora expuesto, en el caso que nos ocupa, se echa en falta la concurrencia en el relato probatorio de uno de los requisitos o circunstancias que, según hemos visto, han de cualificar obligadamente al sujeto activo para colmar el comportamiento típico, a saber,

el elemento objetivo del tipo o circunstancia cualificante del agente de que este se halle, al momento de llevar a cabo el hecho típico, "en el ejercicio de las funciones, con ocasión de aquéllas o vistiendo de uniforme".

Del ya inamovible factum sentencial no se deduce la concurrencia en los hechos que en el mismo se entienden acreditados del requisito o elemento de contexto esencial para la cualificación del sujeto activo de que el Sargento Primero de la Guardia Civil hoy recurrente se hallara, al momento de llevar a cabo los hechos por los que resultó sancionado, en el ejercicio de las funciones, con ocasión de aquellas ni vistiendo de uniforme.

Es más, por lo que se refiere al requisito o elemento objetivo de naturaleza funcional de hallarse el actor "en el ejercicio de las funciones" o "con ocasión de aquéllas", del examen de los autos, en concreto, tanto de la declaración del Guardia Civil Don _____ - obrante a los folios 37 a 41 - "conociendo en ese instante que el Sargento _____ no se encontraba de vacaciones, sino en situación de suspenso de funciones"- como, sobre todo, del parte emitido el 30 de julio de 2012 por el Capitán Jefe de la Compañía de _____, Don _____, obrante a los folios 9 y 10 -"... le comunicaba la novedad consistente en que hacía unos momentos había ocurrido un enfrentamiento verbal entre el Sargento D. _____ (_____), igualmente con destino en dicho Puesto (y en ese momento en situación de suspenso de funciones desde el día 19 hasta el 28 de julio de 2012 por cumplimiento de sanción disciplinaria por falta grave) ..."-, resulta que el Sargento Primero _____ se hallaba, al momento de ocurrencia de los hechos -a las 22:00 horas, aproximadamente, del día 25 de julio de 2012-, en situación de suspenso de funciones, por lo que en modo alguno podía hallarse, al momento de llevar a cabo los hechos de que se trata, en el ejercicio de sus funciones o con ocasión de aquellas.

Y tampoco consta en el relato probatorio que el hoy recurrente vistiera de uniforme cuando, sobre las 22:00 horas, aproximadamente, del 25 de julio de 2012, en las dependencias del Puesto de la Guardia Civil de _____ -

dirigió al Guardia Civil _____ las expresiones y frase por las que ha sido sancionado.

Como ya hemos expuesto, para que se integre el tipo disciplinario de naturaleza leve que se incardina en el apartado 1 del citado artículo 9 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del régimen disciplinario de la Guardia Civil, resulta preciso que concurra en el sujeto activo, de manera mixta alternativa -o acumulativa, en su caso-, el elemento objetivo del tipo consistente en alguna -o dos, o las tres- de las circunstancias contextuales consistentes en que aquel, al momento de conjugar la acción típica, ora se halle en el ejercicio de sus funciones o con ocasión de aquellas, ora vista de uniforme, lo que, según hemos visto, no se exige en el ilícito cuya comisión se conmina en el apartado 15 del meritado artículo 9 de la Ley Orgánica 12/2007, que configura como falta leve "el trato de forma incorrecta o desconsiderada a los subordinados", supuesto este en que no es preciso para colmar el tipo que el actor se encuentre, al momento de llevar a cabo el comportamiento típico, en el ejercicio de las funciones, con ocasión de aquellas o vistiendo de uniforme, por lo que si los hechos se hubieran subsumido por la autoridad sancionadora en este apartado 15 del artículo 9 de la tan nombrada Ley del régimen disciplinario del Instituto Armado no hubiera resultado vulnerado el principio de legalidad en su vertiente de tipicidad.

En consecuencia, faltando este elemento objetivo del tipo, o circunstancia cualificante del sujeto activo, no es posible entender integrado el ilícito disciplinario de naturaleza leve configurado en el apartado 1 del artículo 9 de la Ley Orgánica 8/2012, de 22 de octubre, del régimen disciplinario de la Guardia Civil, resultando, por ello, a la vista de la calificación de que los hechos declarados probados fueron merecedores, afectado el principio de legalidad, en su vertiente de tipicidad, por lo que no cabe sino estimar el motivo y, por ende, el Recurso, sin necesidad de entrar en el análisis del otro motivo de casación aducido.

DECIMOCUARTO.- Las costas deben declararse de oficio, al administrarse gratuitamente la Justicia Militar, conforme al artículo 10 de la L.O. 4/1.987 de 15 de julio.

En consecuencia,

FALLAMOS

Que debemos estimar y estimamos el Recurso de Casación núm. 00/00/2014, interpuesto por el Procurador de los Tribunales Don José Javier Freixa Iruela en nombre y representación del Sargento Primero de la Guardia Civil Don _____, con la asistencia del letrado Don Antonio Suárez-Valdés González, contra la Sentencia dictada por el Tribunal Militar Territorial Tercero con fecha 14 de febrero de 2014 en el Recurso contencioso-disciplinario militar ordinario núm. 00/13, deducido ante dicho órgano judicial por el citado Sargento Primero de la Guardia Civil contra la resolución del Excmo. Sr. Teniente General Jefe del Mando de Operaciones de la Guardia Civil de 31 de mayo de 2013, confirmatoria, en vía dealzada, de la del Itmo. Sr. Coronel Jefe de la 9ª Zona de la Guardia Civil de _____ de 21 de diciembre de 2012, recaída en el Expediente Disciplinario por falta leve núm. 09L040/12, por la que le fue impuesta la sanción disciplinaria de pérdida de un día de haberes con suspensión de funciones por igual tiempo como autor de una falta leve consistente en "la desconsideración o incorrección con los subordinados en el ejercicio de las funciones, con ocasión de aquellas o vistiendo el [de] uniforme", prevista en el apartado 1 del artículo 9 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del régimen disciplinario de la Guardia Civil, Sentencia que casamos y anulamos por no resultar la misma ajustada a Derecho, y, en su lugar, declaramos la nulidad de las resoluciones sancionadoras antedichas por vulneración del derecho fundamental a la legalidad, en su vertiente de tipicidad, dejando sin efecto la falta leve apreciada y la sanción impuesta, cuya anotación deberá desaparecer de la

documentación personal del interesado, y con cuantos demás efectos administrativos, económicos o de cualquier otra índole, correspondan.

Se declaran de oficio las costas derivadas del presente Recurso.

Notifíquese esta resolución en legal forma a las partes personadas.

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

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Fernando Pignatelli Meca , estando el mismo celebrando audiencia pública en el día de la fecha, de lo que como Secretario, certifico.