

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Militar

SENTENCIA

Fecha de Sentencia: 29/09/2014

Tipo de Recurso: RECURSO CASACION CONTENCIOSO

Recurso Núm.: 00/2014

Fallo/Acuerdo: Sentencia Estimatoria Parcial

Señalamiento: 17/09/2014

Procedencia: TRIB.TERR PRIMERO MADRID SEC.1

Ponente Excmo. Sr. D.: Javier Juliani Hernán

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

Escrito por: MBR

Falta leve de "omisión del conducto reglamentario para formular cualquier solicitud, reclamación o queja relacionadas con el servicio": Tipicidad de la conducta; proporcionalidad de la sanción.

Procedencia y Asunto:

Recurso Num.: 0000/2014

Ponente Excmo. Sr. D.: Javier Juliani Hernán

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

S E N T E N C I A N U M :

**TRIBUNAL SUPREMO
SALA QUINTA DE LO MILITAR**

Excmos. Sres.:

Presidente:

D. Angel Calderón Cerezo

Magistrados:

D. Javier Juliani Hernán

D. Benito Gálvez Acosta

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 veintinueve de Septiembre de dos mil catorce.

Visto el recurso de casación que con el número 000/00/2014, ante esta Sala pende, interpuesto por el Procurador de los Tribunales Don José Javier Freixa Iruela, en nombre y representación de D. _____, asistido por el Letrado D. Antonio Suárez-Valdés González, contra la sentencia de 19 de febrero de 2014, dictada en el Recurso Contencioso Disciplinario Militar ordinario número 00/13, seguido ante el Tribunal Militar Territorial Primero. Comparece ante esta Sala, en calidad de recurrido, el Abogado del Estado, en la representación que le es propia. Han dictado Sentencia los Excmos. Sres. Magistrados que al margen se relacionan bajo la ponencia del Excmo. Sr. D. **JAVIER JULIANI HERNÁN** quien expresa el parecer de la Sala, con arreglo a los siguientes antecedentes de hecho y fundamentos de derecho.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Don _____ interpuso recurso contencioso-disciplinario militar ordinario ante el Tribunal Militar Territorial Primero, contra la resolución de fecha 11 de marzo de 2013, dictada por el General Jefe de la 1ª Zona de la Guardia Civil, que desestimaba el recurso de alzada interpuesto contra la resolución de fecha 25 de enero de 2013 del Coronel Jefe de la Unidad de Protección y Seguridad de Madrid (UPROSE), por la que se le impuso la sanción de "pérdida de tres días de haberes con suspensión de funciones", por una falta leve de "la omisión del conducto reglamentario para formular cualquier solicitud, reclamación o queja relacionadas con el servicio", prevista en el artículo 9.8 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil.

SEGUNDO.- El Tribunal Militar Territorial Primero, resolviendo el Recurso Contencioso Disciplinario Militar Ordinario número 00/13, dictó sentencia el día 19 de febrero de 2014, cuya parte dispositiva es del siguiente tenor:

<<Debemos DESESTIMAR Y DESESTIMAMOS el presente
recurso contencioso-disciplinario militar ordinario interpuesto por el

Guardia Civil D. _____, contra la sanción disciplinaria de pérdida de tres días de haberes con suspensión de funciones impuesta por el Coronel Jefe de Unidad de Protección y Seguridad de Madrid (UPROSE), en resolución de fecha 25 de enero de 2012, como autor de una falta leve prevista en el artículo 9.8 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, de régimen disciplinario de la Guardia Civil, consistente en "la omisión del conducto reglamentario para formular cualquier solicitud, reclamación o queja relacionadas con el servicio", y contra la resolución posterior resolutoria de la alzada, actos todos ellos que CONFIRMAMOS por ser CONFORMES A DERECHO.>>

TERCERO.- Dicha Sentencia contiene la siguiente relación de hechos probados:

<<La sanción de pérdida de tres días de haberes con suspensión de funciones impuesta Resolución del Coronel Jefe de la Unidad de Protección y Seguridad de Madrid (UPROSE), de fecha 25 de enero de 2012, por la que se impuso al Guardia Civil D. _____ una sanción de pérdida de tres días de haberes con suspensión de funciones, como autor de una falta leve prevista en el artículo 9.8 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, de régimen disciplinario de la Guardia Civil, consistente en "la omisión del conducto reglamentario para formular cualquier solicitud, reclamación o queja relacionadas con el servicio", toda vez que, con fecha 23 de octubre de 2012, tiene entrada en el registro de la Asesoría Jurídica de la Dirección General de la Guardia Civil, escrito formulado por el demandante, directamente dirigido a dicho Centro Asesor, en el que se eleva consulta acerca de la "posibilidad de que un agente de la Guardia Civil sin permiso de conducir forme parte de una patrulla compuesta por dos agentes que se lleva a cabo en un vehículo oficial y sin conducir el mismo>>.

CUARTO.- Notificada la anterior Sentencia, el recurrente anunció su propósito de interponer contra la misma recurso de casación, que se tuvo por preparado por Auto del Tribunal Militar Territorial Primero el día 18 de marzo de

2014, emplazándose seguidamente a las partes para que compareciesen ante esta Sala de lo Militar del Tribunal Supremo.

QUINTO.- Recibidas las actuaciones de instancia en el presente recurso, el Procurador de los Tribunales D. José Javier Freixa Iruela, en nombre y representación de D. _____, presenta escrito formalizando el mismo, que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el día 7 de mayo de 2014, y en el que se invocan, al amparo del art. 88.1.d) de la Ley 29/1998 de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, dos motivos de casación: el primero por vulneración del principio de legalidad proclamado en el artículo 25.1 de la Constitución Española, en relación con el apartado 8 del artículo 9 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, de régimen disciplinario de la Guardia Civil; y el segundo, por vulneración de lo estipulado en los artículos 5 y 19 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, de Régimen disciplinario de la Guardia Civil.

SEXTO.- Dado traslado del recurso al Abogado del Estado, mediante escrito que tiene su entrada en el Registro General de este Tribunal Supremo el día 14 de julio de 2014, se opone al recurso interpuesto solicitando se dicte sentencia desestimando el mismo por ser plenamente ajustada a derecho la resolución jurisdiccional recurrida.

SEPTIMO.- No habiéndose solicitado por las partes la celebración de vista y declarado concluso el recurso, se señaló para deliberación, votación y fallo el día 17 de septiembre de 2014, a las 12:00 horas de la mañana, que se celebró en la fecha y hora señaladas, con el resultado que aquí se expresa.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Ambos motivos de casación los formula el recurrente al amparo del artículo 88.1 d) de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, por infracción de las normas y del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueran aplicables para resolver la cuestiones objeto de

debate, denunciando en el primero de ellos la vulneración del principio de legalidad proclamado en el artículo 25 de la Constitución, en relación con el apartado 8 del artículo 9 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil.

Entiende el actor que la sentencia recurrida incurre en una clara vulneración del principio de "tipicidad-legalidad" por cuanto que el tipo previsto en el citado apartado 8 del artículo 9 de la referida Ley Orgánica sanciona la tramitación de solicitudes, reclamaciones o quejas omitiendo el conducto reglamentario, no habiendo tramitado el recurrente ninguna de las tres opciones típicas. En este sentido nos significa que la propia Asesoría Jurídica de la Guardia Civil reconoce que se planteó a la misma una consulta y que "se podrá discutir si la consulta debería haberse elevado por el recurrente ante este u otro órgano, pero en ningún caso se podrá discutir que lo que elevaba el actor era una consulta, ni que como ciudadano y como funcionario, estaba legitimado para dirigirla al órgano consultivo habilitado al efecto".

Invoca el recurrente la doctrina de esta Sala -y en particular la Sentencia de 21 de octubre de 1998- y nos dice que de dicha doctrina y de la normativa se desprende que no existe precepto alguno vigente que establezca que las consultas de los guardias civiles hayan de elevarse a través del conducto reglamentario, ni que la presentación de las mismas directamente ante el órgano competente para resolver constituya conducta punible, por lo que en ausencia de normativa expresa serían de aplicación a la consulta formulada las normas generales vigentes en relación con la Administración Central y en particular el artículo 38.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento administrativo común. .

Pues bien, la derogada Ley Orgánica 11/1991, de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, tipificaba en su artículo 7.15 como falta leve el "hacer peticiones o reclamaciones (...) prescindiendo del conducto reglamentario", infracción que se recoge actualmente -también como leve- en el artículo 9.8 de la vigente Ley 12/2007: "la omisión del conducto

reglamentario para formular cualquier solicitud, reclamación o queja relacionada con el servicio", y la especificidad castrense que regula las relaciones de los militares en asuntos del servicio obviamente no permite como norma especial la invocación y aplicación de la norma común, ajena lógicamente a los principios de disciplina y jerarquía, que resultan básicos en la organización y funcionamiento de las Fuerzas Armadas y de la Guardia Civil, dada su naturaleza militar.

Se significaba en la Sentencia de 2 de diciembre de 2002, en relación con la infracción disciplinaria recogida en el artículo 7.15 de la Ley Orgánica 11/1991, que la Sala en su Sentencia de 21 de octubre de 1998 declaró, con criterio refrendado por la Sentencia de 6 de mayo de 2002, que el fundamento de las prescripciones de las Reales Ordenanzas sobre el uso de conducto regular o reglamentario no es otro que *"el conocimiento que los sucesivos mandos deben tener de la queja o reclamación dirigida al superior común, como exigencia ineludible derivada de la disciplina y jerarquización de los militares"*, *"de tal manera -añade la citada Sentencia de 10 de abril de 2003- que el inferior puede dirigirse a un superior que no sea el inmediato y al que corresponda resolver la reclamación --'a quien la pueda remediar', dice el citado artículo 37 RR.OO.--, pero ha de hacerlo a través y por el conducto que constituye la cadena del mando, que se inicia, precisamente, en relación al peticionario o reclamante, en su inmediato superior"*.

En este mismo sentido se reiteraba en Sentencia de esta Sala de 10 de abril de 2003 , con cita de las Sentencia de 10 de Marzo de 1995 y las ya apuntadas de 21 de Octubre de 1998 y 6 de Mayo de 2002, la ya entonces consolidada doctrina *"en la que se señala que el conducto reglamentario 'stricto sensu' que debe observar todo militar, por tradicional y rigurosa exigencia de la disciplina, es el que se deriva de la obligación de cursar los escritos que contengan peticiones o reclamaciones a un superior jerárquico a través de los inmediatos jefes del reclamante, como previenen las Reales Ordenanzas, promulgadas por ley 85/1978, de 28 de Diciembre, aplicables, en cuanto militares, a los miembros de la Guardia Civil, y cuyo artículo 37 establece, entre las obligaciones del militar, la de comunicar las quejas que*

tuviere 'de buen modo y por conducto regular' a quien la[s] pueda remediar, conducto regular a que se refiere luego el art. 203 cuando dispone que cualquier militar podrá dirigir propuestas a sus superiores, haciéndolo individualmente y por conducto regular; y complementariamente el artículo 204 de las mismas RR.OO. obliga a todo jefe a recibir y tramitar con el informe que proceda, o resolver, en su caso, los recursos peticiones o partes formulados por el subordinado en el ejercicio de sus derechos".

En lo esencial tales consideraciones deben mantenerse si examinamos las normas vigentes. Así, en el artículo 28 de las Reales Ordenanzas de las Fuerzas Armadas, aprobadas por Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero, y aplicables a los miembros de la Guardia Civil, se establece el principio general de que "para asuntos de servicio [el militar] se relacionará con superiores y subordinados por conducto regular según la estructura jerárquica de las Fuerzas Armadas, que será el conducto reglamentario, salvo en los casos que esté establecido uno específico para dirigirse al órgano competente para resolver" y, como ha quedado dicho, en el ámbito de la Guardia Civil, se sanciona disciplinariamente la omisión del conducto reglamentario en la formulación de cualquier solicitud, reclamación o queja relacionada con el servicio.

Tal principio general de la exigencia del conducto reglamentario para los asuntos relacionados con el servicio se encuentra también en el artículo 28 de la Ley Orgánica 9/2011, de 27 de julio, de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas, en la regulación de la tramitación de las iniciativas y quejas , y en el artículo 33 de la Ley Orgánica 11/2007 de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, en la presentación de quejas .

La razón de tal obligación de seguir el conducto regular o reglamentario sigue estando en la necesidad de que los sucesivos mandos conozcan de la petición o reclamación dirigida al superior común, como exigencia de la disciplina y jerarquización que rigen en el ámbito castrense, sin que tal especificidad del régimen castrense se vea afectada por la regulación genérica

de las normas comunes que rigen la relación de los administrados con la Administración y que no cabe invocar -como parece pretender el recurrente- cuando nos referimos a relaciones sometidas a un régimen de sujeción especial, como es el de los militares, recogido en sus normas de actuación propias. La especial normativa castrense, que regula la actuación y el comportamiento de los militares en asuntos del servicio, obviamente no permite la invocación y aplicación de la norma común, ajena lógicamente a los principios de disciplina y jerarquía, que resultan básicos en la organización y funcionamiento de las Fuerzas Armadas y de la Guardia Civil, dada su naturaleza militar.

Dicho lo anterior, en el caso presente, el recurrente, que no niega la exigencia del conducto reglamentario para la tramitación de los asuntos del servicio, viene cuestionando -desde su oposición en sede administrativa- que la actuación del sancionado hubiera de sujetarse a tal previsión de la norma, por cuanto entiende el recurrente que tan solo efectuaba una consulta y no se pedía o solicitaba nada en concreto, y -según su criterio- en la conducta omisiva tipificada sólo cabe el reproche por prescindir del conducto reglamentario cuando se trata de solicitudes, reclamaciones o quejas, pero no de consultas, a las que no se refiere expresamente el precepto.

Sin embargo, tal planteamiento es contestado por el Tribunal de instancia significando que la consulta efectuada <<no deja de constituir una solicitud -en su más amplia acepción- de informe sobre una cuestión concreta que plantea, en este caso, a un órgano de asesoramiento jurídico>> y que no ofrece duda que el contenido de lo consultado guarda relación con el servicio, <<habida cuenta que la cuestión sometida a consulta por el ahora recurrente se refiere y así lo hace constar expresamente en su escrito, a "si es preceptivo el estar en posesión del permiso de conducción para realizar servicio de patrulla", todo ello con ocasión, como reconoce el propio interesado, del conocimiento que tuvo de una "orden dada por el Teniente Jefe Accidental de la Compañía de Ministerios de fecha 11 de agosto de 2012", por la que quedaba desactivada la patrulla establecida en la Compañía de la UPROSE>>.

Así las cosas, debemos señalar que precisaba la ya citada Sentencia de 10 de abril de 2003, que lo que se sanciona cuando se prescinde del conducto reglamentario no es que el escrito vaya dirigido a un superior al que no le corresponde resolver lo pedido, pues no cabe otorgar trascendencia, a efectos disciplinarios, al error que pueda haber padecido el reclamante en ese punto dirigiendo su escrito a un mando inadecuado, *"lo que sanciona es la vulneración de ese conducto regular así definido, aunque el escrito esté debidamente dirigido, porque solo el hecho de prescindir de él permite deducir, conforme a las reglas de la lógica y de la experiencia, que el que así obra está infringiendo el respeto y la lealtad con sus jefes que son consecuencia de la jerarquía y subordinación a que acabamos de referirnos, y que constituyen obligación impuesta a todo militar por el artículo 35 RR.OO., obligación que debe inexcusablemente conocer y cumplir con exactitud a tenor de lo previsto en el artículo 26 de esas RR.OO."*

Y en Sentencia, también de esta Sala, de 5 de diciembre de 2006, citada por los juzgadores de instancia, aunque la sitúen equivocadamente en el año 2005, se señalaba que en la expresión "peticiones o reclamaciones" incluida en el anterior tipo disciplinario han de considerarse comprendidas cualquier petición, solicitud, instancia, queja, demanda o denuncia que deba tramitarse por conducto regular o reglamentario cuando se formulan en el ámbito de la Institución. Y es que, lo que en definitiva se trata de discernir, es si -con independencia de como las califique quien la formula- la naturaleza y el contenido de la cuestión sobre la que versa la solicitud, reclamación o queja guarda relación con el servicio y no puede ser hurtado al conocimiento del superior a quien corresponda dar curso a tal petición, salvo que la legislación expresamente lo permita.

Por ello, en este caso, lo trascendente no es que el recurrente califique el escrito que dirigió a la Asesoría Jurídica de la Guardia Civil como consulta -no sólo porque a través de ésta en definitiva se estuviera solicitando información sobre una determinada cuestión-, sino porque el contenido de la consulta efectuada se encontraba claramente relacionado con el servicio y el

interesado -como se pone de manifiesto en la sentencia de instancia- estaba objetando en definitiva en su escrito una orden de su superior, y debía ser consciente de que su escrito, atinente a un asunto del servicio y sobre una cuestión que le concernía en el cumplimiento de su función, había de ser tramitado por el conducto reglamentario, de forma que por sus superiores se le diera el curso correspondiente.

Por lo que no cabe acoger la queja del recurrente en cuanto a la falta de tipicidad de la conducta disciplinariamente corregida.

SEGUNDO.- Como segundo motivo de casación -aunque erróneamente se numere como tercero- se denuncia la vulneración de los artículos 5 y 19 de la referida Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, aunque -viniendo la queja referida a la proporcionalidad de la sanción impuesta- la cita del primero de los preceptos resulta también equivocada, pues bajo ese ordinal se establecía en la derogada ley disciplinaria la necesaria proporción de las sanciones con las conductas que las motivaran, cuando tal prevención en la nueva ley se recoge en el también citado artículo 19 de la referida Ley Orgánica 12/2007. En definitiva, lo que nos dice en este motivo el recurrente es que "la sentencia impugnada adolece de una evidente quiebra en cuanto a su forma por cuanto huelga en un adecuado análisis sobre los criterios de graduación de la gravedad de la conducta y de la proporcionalidad de la sanción, recogidos en la resolución recurrida en la instancia", significando además que "ningún elemento de juicio aporta la resolución impugnada que pueda arrojar algún género de luz a la cuestión de porqué sobre un abanico de posibilidades sancionadoras relativamente amplio, como el ofrecido por la norma disciplinaria, la demandada opta por la sanción de mayor gravedad prevista en la misma".

Efectivamente en la resolución sancionadora, a la hora de efectuar el debido juicio de proporcionalidad en cuanto a la sanción a imponer al expedientado, únicamente se señala que "de entre las sanciones que para las faltas leves prevé el artículo 11.3 de la propia Ley Disciplinaria, se está en el

caso de imponer al expedientado, dadas las circunstancias concurrentes en los hechos y la naturaleza de la infracción que integran la sanción de tres días de haberes con suspensión de funciones", sin que lleguen a concretarse tales circunstancias, ni éstas quepa extraerlas de la propia resolución, por lo que no cabe conocer los criterios de graduación e individualización que han sido tenidos en cuenta para sancionar la conducta infractora .

Por su parte en la resolución que desestima el recurso de alzada contra la sanción impuesta al recurrente únicamente se hace constar en el informe de la Asesoría jurídica que sirve de base a la misma que: "en orden a la pretendida falta de proporcionalidad de la sanción disciplinaria, procede señalar que, a la vista de las sanciones que se encuentran descritas en el artículo 11.3, en relación con el artículo 19 y el artículo 30, todos de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, y en atención a las consideraciones que, en este dictamen, se han venido realizado, debe considerarse que la sanción disciplinaria impuesta al Guardia Civil DON _____ , por la falta leve contemplada en el apartado 8 del artículo 9 de la Ley Orgánica 12/2007, resulta legalmente correcta". Sin embargo, las consideraciones anteriores se realizan en dicho informe vienen referidas a la pretendida vulneración de los principios constitucionales de presunción de inocencia y de legalidad-tipicidad de la conducta, sin que tampoco aquí podamos encontrar más que la retórica mención al artículo 19 de la Ley Disciplinaria de la Guardia Civil, pues tampoco se hace referencia alguna a los criterios tenidos en cuenta para la obligada valoración y graduación de la sanción impuesta.

Finalmente, por lo que se refiere a la sentencia de instancia impugnada, que es el objeto del presente recurso de casación, se contesta en ella a la queja del demandante por no haberse expresado en la resolución sancionadora los criterios tenidos en cuenta a los efectos de graduar la sanción a imponer, señalando que: "En el presente caso, a efectos de aplicación del principio de proporcionalidad e individualización de la pena que se ha atendido a la intencionalidad del autor, quien conocía el deber de acomodar su acción al conducto reglamentario legalmente exigible, o bien,

debía de conocer dicho deber, precisamente, por su condición de militar profesional, perturbando, en consecuencia, el bien jurídico mediato protegido, en este caso, cual es la disciplina militar, al tiempo que, de forma inmediata, su proceder supuso una falta de lealtad respecto de su inmediato superior, al privar a éste de conocer las solicitudes, reclamaciones o quejas que pueden surgir en el ámbito de su competencia, impidiéndole aportar su versión de los hechos."

Pues bien, en relación con la proporcionalidad de las sanciones hemos dicho que incumbe en primer lugar al legislador -creador de la norma- establecer los tipos disciplinarios y prever las consecuencias sancionadoras que pueden seguir a su comisión, debiendo la Autoridad disciplinaria elegir entre las sanciones previstas para la infracción cometida aquélla que considere más adecuada, recogiendo en su resolución las razones que motivaron tal elección.

Así, en Sentencia de esta Sala de 5 de junio de 2006 se recordaba en relación con la proporcionalidad e individualización de las sanciones, con cita de las Sentencias de 5 de junio de 1990, 21 de septiembre de 1995, 20 de abril de 1999, 29 de octubre de 2001 y 29 de abril de 2004, que *"por proporcionalidad se entiende la adecuada correspondencia entre los hechos que definen la conducta del presunto autor que puedan ser tipificadas como infracción disciplinaria y las correcciones disciplinarias o sanciones establecidas"* y que, cuando las sanciones previstas son varias, la proporcionalidad juega *"como regla de elección de la más adecuada entre las posibles sanciones a imponer a la conducta contemplada, de tal forma que lo determinante de dicha elección será precisamente la entidad y circunstancias de la infracción genéricamente contemplada"*, y *"dicha elección no cabe calificarla como facultad meramente discrecional, sino antes bien, acomodada o ajustada a la naturaleza y circunstancias de la infracción y ello hay que argumentarlo, por lo que es susceptible de revisión en vía contencioso-disciplinaria y también en vía casacional"*.

Pues bien, la vigente Ley Orgánica 12/2007 de Régimen disciplinario de la Guardia Civil regula con detalle la aplicación del principio de proporcionalidad en el ejercicio de la potestad sancionadora y recoge en su artículo 19 los "Criterios de graduación de las sanciones", que obviamente han de ser tenidos en cuenta por la Autoridad disciplinaria, por lo que la sanción que finalmente se imponga no sólo ha de guardar proporción con la gravedad y circunstancias de la conducta que la motiven y ha de ser individualizada de acuerdo con los criterios que expresamente se indican, sino que la elección de la sanción habrá de ser explicada suficientemente para que pueda sin esfuerzo colegirse por el disciplinado la razón de su imposición.

Conviene recordar que el citado precepto, el artículo 19 de la Ley Orgánica 12/2007, dispone imperativamente en su primer párrafo que "las sanciones que se impongan en ejercicio de la potestad sancionadora atribuida por esta Ley guardarán proporción con la gravedad y circunstancias de las conductas que las motivan y se individualizarán atendiendo a las vicisitudes que concurren en los autores y a las que afecten al interés del servicio", para disponer a continuación los criterios que han de tenerse en cuenta, actuando bajo el principio de proporcionalidad, para la graduación de la sanción que se vaya a imponer y que vienen referidos a la intencionalidad, la reincidencia, el historial profesional (solo valorable a estos efectos como circunstancia atenuante), la incidencia sobre la seguridad ciudadana, la perturbación en el normal funcionamiento de la Administración o de los servicios que le estén encomendados y el grado de afectación de la falta cometida a los principios de disciplina, jerarquía y subordinación, así como a la imagen de la Institución, siendo de valoración específica a las infracciones previstas en los artículos 7.13 y 8.29, la cuantía o entidad de la pena impuesta en virtud de sentencia firme, así como la relación de la conducta delictiva con las funciones y tareas asignadas.

Y sobre la base de dicho precepto y en cumplimiento del mismo, la Autoridad disciplinaria ha de proceder a la adecuada proporcionalidad e individualización de la respuesta disciplinaria, señalando las razones que han

llevado a la imposición de una determinada sanción y, en su caso, a la extensión de la misma.

En este sentido recordaremos que la Sentencia 7/1998, de 13 de enero, del Tribunal Constitucional señalaba que el derecho a la motivación de la resolución sancionadora es un derecho instrumental a través del cual se consigue la plena realización de las restantes garantías constitucionales que resultan aplicables al procedimiento administrativo sancionador y que de poco serviría exigir que el expedientado cuente con un trámite de alegaciones para su defensa, si no existe un correlativo deber de responderlas; o proclamar el derecho a la presunción de inocencia, si no se exige al órgano decisor exteriorizar la valoración de la prueba practicada. *"De igual manera -precisa la referida Sentencia-, la motivación, al exponer el proceso racional de aplicación de la ley, permite constatar que la sanción impuesta constituye una proporcionada aplicación, de una norma sancionadora previa. Por ello resulta imprescindible en orden a posibilitar el adecuado control de la resolución en cuestión, debiendo tenerse muy presente a estos efectos que una ulterior Sentencia que justificase la sanción en todos sus extremos nunca podría venir a sustituir o de alguna manera sanar la falta de motivación del acto administrativo".*

Y como dejamos reflejado, al recoger la explicación ofrecida en sede administrativa para razonar la proporcionada elección de la sanción impuesta, nada se dice en la resoluciones dictadas por las Autoridades disciplinarias que dejen vislumbrar tan siquiera "las circunstancias concurrentes" que justifican aquélla, sin invocar tampoco los criterios tenidos en cuenta -de los que la norma señala- para fijar la sanción elegida, con lo que se impide al interesado conocer las razones concretas por las que es corregido con una sanción y no otra.

El Tribunal de instancia, que se preocupa de suplir tal carencia, tratando de sanar extemporáneamente la falta de motivación, utiliza sin embargo los criterios que fija la norma disciplinaria de forma genérica y puramente estereotipada, refiriéndose en primer término a la hora de valorar la

proporcionalidad de la sanción a "la intencionalidad del autor", sin advertir que para la apreciación de la falta sancionada se requiere, no sólo realizar la acción descrita, esto es, omitir el conducto reglamentario, sino que además dicho comportamiento -como recordábamos en Sentencias de 10 de mayo de 2004 y 14 de enero de 2005- se haga con la "intención deliberada de que los superiores no tengan conocimiento de los hechos que se participan", lo que exige, un ánimo tendencial doloso dirigido a la ocultación de tales reclamaciones a los mandos intermedios, por lo que no cabe invocar en este caso -sin más- la intencionalidad del sancionado a los fines de fijar la proporcionalidad de la respuesta. .

También trata la sentencia impugnada de ofrecer suficiente cobertura a la sanción elegida atendiendo a la perturbación de la disciplina que supuso el comportamiento del sancionado por la "falta de lealtad respecto de su inmediato superior", pero tampoco tal argumento -sin otra consideración adicional- puede servir para justificar la proporcionalidad de la sanción elegida, pues la falta de lealtad a sus mandos, dada la intención de eludirlos, resulta inherente y consustancial al hecho de prescindir del conducto reglamentario.

Consecuentemente, constatada la falta de motivación en la elección de la sanción impuesta, ello nos conduce necesariamente a la estimación parcial del recurso, sustituyendo ésta por la mínima de las contempladas para las infracciones leves en el artículo 11 de la vigente ley disciplinaria, esto es, la sanción de "reprensión", con los efectos que tal sustitución deba producir.

TERCERO.- 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 parcialmente el presente recurso de casación número 000/00/2014, interpuesto por el Procurador de los Tribunales Don José Javier Freixa Iruela, en nombre y representación de D. _____, contra la sentencia de 19 de febrero de 2014, dictada en el Recurso Contencioso Disciplinario Militar ordinario número 25/13, interpuesto ante el Tribunal Militar Territorial Primero contra la resolución de fecha 11 de marzo de 2013, dictada por el General Jefe de la 1ª Zona de la Guardia Civil, que desestimaba el recurso de alzada interpuesto contra la resolución de fecha 25 de enero de 2013 del Coronel Jefe de la Unidad de Protección y Seguridad de Madrid (UPROSE), por la que se le impuso la sanción de "pérdida de tres días de haberes con suspensión de funciones" por una falta leve de "la omisión del conducto reglamentario para formular cualquier solicitud, reclamación o queja relacionadas con el servicio", prevista en el artículo 9.8 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil.

La estimación del recurso se limita a la sustitución de la sanción impuesta de "pérdida de tres días de haberes con suspensión de funciones" por la de "reprensión", con los efectos económicos y de todo tipo que se deriven de tal estimación.

Y declaramos de oficio las costas de este procedimiento.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

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