

DISCIPLINA EN LA GUARDIA CIVIL Y LÍMITES: ¿ES DIGNO PRACTICAR DEPORTE EN SITUACIÓN DE BAJA MÉDICA?

Comentario a la **Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 5.^a, de 31 de octubre de 2014, rec. núm. 51/2014**

Salvador Perán Quesada

*Coordinador del Observatorio Jurídico-Laboral de la Violencia de Género.
Universidad de Málaga*

1. MARCO LEGISLATIVO

Acercarse al régimen jurídico de la Guardia Civil requiere de algunas cautelas, dada su naturaleza militar y su singular configuración jurídica, que lo diferencia del régimen laboral y funcional. Pero esta sentencia resulta especialmente interesante precisamente en aquello que implica una delimitación conceptual de algunos de sus rasgos más profundos que individualizan y diferencian este marco normativo. Resulta necesario recordar el lugar especial que la disciplina ocupa en la organización militar del Cuerpo de la Guardia Civil, concepto que desborda el mero cumplimiento de las leyes y estatutos del Cuerpo, para constituirse como elemento ontológico de la propia relación, que alcanza incluso el necesario compromiso personal del servidor público con los principios y valores de la Institución a la que pertenece. Pero del mismo modo, hay que evidenciar la evolución normativa en el régimen disciplinario de la Guardia Civil con el objeto de integrar determinadas garantías jurídicas, que permitan un régimen disciplinario moderno y equilibrado y que fundamentan la decisión aquí comentada.

Ciertamente, este régimen disciplinario exige un comportamiento ejemplarizante que excede del mero cumplimiento de la legalidad vigente. De este modo, pueden ser sancionables conductas que aun no siendo delictivas o no constituyendo faltas muy graves sean reprochables en la medida que afecten la consideración pública del Cuerpo. Así, la sanción de conductas que afecten gravemente la dignidad de la Guardia Civil ha estado históricamente presente en sus regímenes disciplinarios, si bien su consideración haya variado en el tiempo, pasando de ser calificadas como muy graves –por la LO 11/1991, ya derogada– a graves, –por la actual [LO 12/2007](#)– guardando ambos casos analogía respecto de su finalidad –STS de 31 de marzo de 2010–, y diferencias respecto a su alcance objetivo. Téngase en cuenta, que la nueva Ley de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, entre las infracciones disciplinarias que tipifica, no incluye un precepto que tipifique de forma abierta y de manera omnicompreensiva las conductas gravemente contrarias a

la disciplina, servicio o dignidad de la Institución, sino que contempla, entre los comportamientos tipificados como infracciones disciplinarias, determinadas conductas concretas –STS de 3 de septiembre de 2008–, que afecten de modo objetivamente grave la dignidad de la Institución de forma muy trascendente, es decir, afectando en lo más profundo a los valores que constituyen sus señas de identidad, que, como es sabido, integran, entre otros, la rectitud, la fiabilidad y el respeto a la ley –STS 5 de diciembre de 2013–.

Por otra parte, cabría plantearse si es relevante para este caso la perspectiva de la Seguridad Social y las peculiaridades que el Régimen Especial de la Seguridad Social de las Fuerzas Armadas presenta. La respuesta será que no. Al respecto, será útil poner de relieve, de un lado, que existe semejanza con el Régimen General, especialmente reforzada por el contenido de la disposición adicional octava de la [LGSS](#) que establece una homogeneidad general de todos los regímenes en esta materia, más allá de la efectiva integración de los funcionarios en el Régimen General operada por el [Real Decreto-Ley 13/2010, de 3 de diciembre](#). Y, de otro lado, que estas peculiaridades propias, que responden a las particularidades de la Benemérita en su marco de referencia en materia de Seguridad Social –tanto el [RD Leg. 1/2000](#), de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, como la Orden General 11/2007, de 18 de septiembre, que regula las bajas médicas para el servicio por insuficiencia temporal de condiciones psicofísicas en el Cuerpo de la Guardia Civil–, no integran un tratamiento diferente al Régimen General respecto a los elementos básicos cuestionados en el caso.

La Sentencia de la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo de 31 de octubre de 2014, cuestiona la sanción impuesta a una guardia civil consistente en la *Pérdida de Destino*, como autora responsable de una falta grave por *la vulneración [observancia] de conductas gravemente contrarias a la dignidad de la Guardia Civil*, prevista en el artículo 8.1 de la [Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre](#), de régimen disciplinario de la Guardia Civil.

2. EL CASO: SÍNTESIS DEL SUPUESTO DE HECHO

La reacción disciplinaria fue motivada por la participación de la mujer guardia civil en diversas pruebas deportivas de considerable dureza, estando en situación de baja médica para el servicio –*participó en la VII Subida al Peñón, con un recorrido de 13,6 Km y un desnivel de 800 m hasta una altitud máxima de 1.840 m; en la Ultra Trail Tilenux Xtreme, con un recorrido de 60 Km y un desnivel de 899 m hasta una altitud de 1.546 m (en la que, por cierto, finalizó en primera posición en la categoría femenina y quinta en la clasificación absoluta); y en la VII Subida al Picu Pienzu, con un recorrido de unos 22 Km*–.

Ciertamente, esta situación causó un importante malestar en los mandos de su puesto, por entender que la actividad deportiva realizada por la actora resultaba incompatible con la situación de incapacidad laboral en la que se hallaba y que, por tanto, excedía de la actividad normal dictaminada en el parte de baja. En adición, esta misma actora, había sido ya sancionada con la

pérdida de siete días de haberes con suspensión de funciones –art. 8.11 [LO 12/2007](#)–, por la prolongación injustificada de esta misma baja para el servicio. Sanción previa que escondía también una reacción disciplinaria por la participación en otras competiciones deportivas estando de baja.

En este caso, lo que a primera vista se discute es si la actividad deportiva realizada por la funcionaria, guardia civil, que requiere de un entrenamiento previo muy exigente y prolongado en el tiempo y que implica una actividad deportiva de dureza alta dentro del conjunto de pruebas atléticas existentes, es o no compatible con la situación de Baja para el Servicio y, por tanto, si esta situación es contraria o afecta a la dignidad de la *Benemérita*. La sentencia comentada incide especialmente en el debate sobre la necesaria observancia de la dignidad en el conjunto de actuaciones de los guardias civiles, de acuerdo a la configuración como un auténtico bien jurídico relevante, de alcance no solamente a los actos de servicio, sino también a su vida en general, que realiza la [Ley Orgánica 12/2007](#). Lo que tiene una primera traducción evidente en la censura de aquellas conductas que, por afectar en lo más profundo a los valores que constituyen las señas de identidad del Cuerpo, atentan contra la propia dignidad de la Institución y a su imagen pública.

Sin embargo, ello supone entrar a decidir sobre otras cuestiones subyacentes que, en realidad, van a determinar finalmente la resolución del Tribunal Supremo. Al tratarse de una conducta objetivamente correcta o, incluso podría considerarse, necesaria dentro de la actividad profesional de esta Institución, la primera cuestión que debería debatirse es si la sanción impuesta vulnera el principio de legalidad por falta de tipicidad. Por otro lado, la sentencia de instancia, ahora recurrida, entendía que la guardia civil había ofendido gravemente la dignidad de la Institución al haber hecho ostentación de buena salud estando en situación de incapacidad temporal por enfermedad. La segunda cuestión, pues, reside en la necesaria adecuación que debe existir entre la conducta de la funcionaria con respecto a la sanción que se le impone a partir del principio de proporcionalidad, lo que implica el análisis de la conducta de forma individualizada y subjetiva.

3. LA DOCTRINA: CLAVES DE LA POSICIÓN JUDICIAL

La jurisprudencia militar ha ido fijando la concurrencia de los elementos del tipo para que las conductas enjuiciadas puedan ser calificadas dentro del supuesto legal sancionador. La sentencia comentada los asume, pero aportará un elemento innovador.

Esos elementos clásicos son los tres siguientes:

A) Continuidad, homogeneidad y carácter reprochable de la conducta

Implica la realización de actuaciones que revistan una cierta continuidad – aunque también podría ser una sola de especial gravedad– próximas en el tiempo y que, además, sean homogé-

neas, es decir, de estructura típica parecida que afecten directa y no periféricamente a la dignidad de la Guardia Civil, bien jurídico protegido por la norma. Estas conductas deberán ser además reprobables, indecorosas o indignas con base en los valores generalmente admitidos y conocidos socialmente, depurados desde la perspectiva del Ordenamiento Jurídico y, especialmente, desde la Constitución –STC 151/1997–.

B) Producción de un resultado. La afección real a la dignidad de la Institución

Las conductas deben afectar real o potencialmente a la dignidad de la Guardia Civil. Esto es, *que afecten al prestigio, crédito, buena fama o buen nombre de la Institución, a concretar conforme a los valores generalmente admitidos y conocidos socialmente, con base en criterios objetivables en la medida de lo posible* –STS 5 de diciembre de 2013–. De este modo, ha de tratarse de conductas manifestadas externamente que lesionen o pongan en peligro el bien jurídico protegido –STC 116/1993–. Así, no basta con la presencia de cierto modo de vida, por muy censurable que sea, sino que es necesaria una proyección pública que afecte la consideración social del cuerpo, trascendido a personas ajenas al Instituto de la Guardia Civil. Por ello, *es necesario que los comportamientos integrantes de la conducta se proyecten ad extra* –STS de 4 de febrero de 2011–, es decir, trasciendan a personas ajenas al Instituto y que estas conozcan no solo los hechos, sino también la condición de miembro del Cuerpo del actor o actora.

C) La gravedad necesaria

Como elemento de cierre de este tipo sancionador, estas conductas deben *constituir un atentado grave a la disciplina, el servicio o la dignidad del Instituto* –STS de 18 de febrero de 2008–.

Lo que nos puede permitir una definición de aquellas conductas gravemente contrarias a la dignidad de la Guardia Civil, como actos externos que, por sí mismos, sean constitutivos de un grave atentado a dicha dignidad. Como ya se ha dicho, debe tenerse en cuenta la específica consideración que la dignidad alcanza en el ámbito militar como premisa propia de sus actuaciones –STS de 31 de marzo de 2010– y como consecuencia de su naturaleza jerarquizada y disciplinaria, lo que se traduce o debería traducirse en un comportamiento ejemplarizante y en un abnegado servicio en el cumplimiento de las misiones y fines que determinaron su creación, convirtiéndose esta exigencia de dignidad necesaria en un propio deber jurídico individual y colectivamente exigible.

Dignidad que debe preservarse de comportamientos objetivamente rechazables por su desajuste y colisión con el referente deber exigible a los miembros del mismo, *lo que repercute en el efectivo desempeño de sus funciones y cometidos en la satisfacción de necesidades tan próximas a los ciudadanos* –STS de 6 de junio de 2003–. Tales conductas deben, además de ser externamente visibles, consistir *en actos graves que afecten de modo directo y no periférico a la dignidad institucional* –STS de 9 de febrero de 2004–.

Pero la sentencia comentada aporta un elemento más, decisivo en este caso. La conducta sobre la que puede recaer la sanción no debe contemplarse únicamente de manera objetiva y deducir de ello que, cumplidos los requisitos formales, la sanción debe ser la correspondiente y, por tanto, la correcta, que ahora se recurre. Por el contrario, el Tribunal Supremo, en este caso, exige la aplicación del principio de proporcionalidad e individualización del supuesto, al estimar que ha quedado de manifiesto que *ni gravemente ni de ninguna otra forma puede entenderse afectada la dignidad institucional de la Guardia Civil por el simple hecho de que uno de sus miembros en situación de baja para el servicio tome parte en competiciones deportivas, sea cual fuere el nivel de exigencia física que la participación en las mismas requiera, pues de ello no se deduce en qué se pueda ver afectada, dañándola, la honorabilidad o credibilidad del Instituto Armado, los valores de rectitud, fiabilidad y respeto a la ley que tradicionalmente han inspirado su actuación.*

Efectivamente, desde el plano disciplinario no se da ninguno de los elementos del tipo necesario para imponer esta sanción –más allá de la continuidad y homogeneidad de los hechos imputados–. Por una parte, no existe la necesaria afectación objetiva a la dignidad institucional –real o potencial–, ya que en forma alguna se ha visto lesionada o comprometida por ella. Por otra parte, tampoco se da la necesaria gravedad, por cuanto la conducta no trascendió públicamente, y si lo hizo, no trascendió en ningún caso su condición de guardia civil y, mucho menos, que se hallarse al momento de participar en aquellas tres competiciones de baja médica para el servicio.

En consecuencia, la sentencia incorpora una importante corrección a los mandos que impusieron la mencionada sanción y, por tanto, implica una enmienda a un uso abusivo de su capacidad disciplinaria. El Alto Tribunal asume, pues, la doctrina gradualista y pone de manifiesto la necesidad de respetar en todo momento el juicio de proporcionalidad de la acción disciplinaria, considerando que no merece un reproche tan intenso como el recaído con base en la trascendencia necesaria para lesionar aquel bien jurídico, *con el grado o nivel de importancia, intensidad, fuerza o energía que el adverbio «gravemente» que emplea la oración típica para calificar el atentado a la dignidad del Cuerpo de la Guardia Civil exige.*

Pero, además, existe un segundo elemento de interés en esta sentencia, y es el de afirmar que no toda situación de baja médica para el servicio resulta, *per se*, incompatible con el ejercicio físico. El hecho de la participación en pruebas deportivas de un miembro de la Guardia Civil que se halla de baja médica para el servicio no resulta, por esta simple circunstancia, y solo por ella, *reprobable, indecoroso o indigno* –y no solo desde la perspectiva de la disciplina militar–, pues en nada afecta a la buena fama o buen nombre de Instituto. Por el contrario, señala, que algunas dolencias aconsejan, para su mejor y más rápida curación, de la práctica de la actividad física, como es notoriamente conocido en el caso de las patologías de naturaleza psicológica que la actora padecía. Teniendo en cuenta, por lo demás, el contenido del propio parte médico en el que no se desaconseja practicar deporte, más bien lo contrario, ya que *padece ansiedad y depresión*, para lo que está indicado a nivel psicológico realizar una actividad física constante, a menos que haya una dolencia física que lo impida, lo que, claramente, no era el caso.

4. TRASCENDENCIA DE LA DECISIÓN

La [Ley Orgánica 12/2007](#) pretendió modernizar el modelo disciplinario de la Guardia Civil por la vía de la integración de garantías materiales y procesales en el ejercicio de la potestad disciplinaria y por la vía la supresión de diversas figuras sancionadoras o la modificación de los tipos de infracciones. Un dato que se ha reforzado por la tendencia a la paulatina «desmilitarización» del Cuerpo y por la intensificación de su dimensión civil. Especialmente a través de la limitación de la aplicación del Código Penal Militar a los miembros de la Guardia Civil, al considerar que muchos de los tipos penales que este recoge resultan, en circunstancias cotidianas, de nula o escasa aplicabilidad a los integrantes de un Cuerpo cuyas funciones ordinarias están mayoritariamente asociadas al ámbito policial. De este modo, se persigue alcanzar un equilibrio correcto entre los instrumentos que el Cuerpo de la Guardia Civil precisa para el mantenimiento de un modelo disciplinario eficiente y actual, con la supresión de determinadas figuras jurídicas cuya aplicación, en circunstancias ordinarias, resultan desfasadas, difícilmente justificables y excesivamente gravosas para sus miembros.

Se trata de una sentencia interesante en la medida que configura y delimita la acción disciplinaria motivada en el menoscabo a la dignidad de la Guardia Civil. *La situación de baja para el servicio responde a la legítima protección de la salud y la integridad del funcionario beneficiario*, y se sitúa necesariamente fuera del alcance disciplinario de sus mandos. El/la funcionario/a que se encuentra en esta situación, ni carece del derecho a una vida social normal, ni a la práctica de actividades que no estén contraindicadas con base en las patologías que padezca y en los límites que el propio parte de baja establezca. La realización de deporte u otras acciones de la vida cotidiana suelen tener la capacidad de despertar suspicacias en torno a la conveniencia o no de la baja en cuestión, especialmente cuando las dolencias son de tipo psicológico. En todo caso, el mecanismo apropiado para determinar la conveniencia o no de esta situación no es ni debe ser el ámbito disciplinario, especialmente cuando implique forzar las figuras típicas más allá de sus elementos configuradores.