

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Juan José González Rivas, presidente; los magistrados don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García, don Alfredo Montoya Melgar, y la magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón, ha pronunciado

### **EN NOMBRE DEL REY**

la siguiente

### **SENTENCIA**

En el recurso de amparo núm. 2914-2019, promovido por don J.C.C, representado por el procurador de los Tribunales don Julio Alberto Gutiérrez Durán, bajo la asistencia del letrado don Jorge Cotrino García, contra la Sentencia de la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo de fecha 14 de Marzo de 2.019 dictada en recurso de casación contencioso nº 79/2018, así como contra la Sentencia dictada por la Sala de Justicia del Tribunal Central Militar de fecha 9 de Mayo de 2018 dictada en el recurso contencioso-disciplinario militar ordinario nº 151/2016. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido ponente el presidente don Juan José González Rivas

#### **I. Antecedentes**

1.- Don J.C.C, representado por el procurador de los Tribunales don Julio Alberto Gutiérrez Durán y bajo la asistencia del letrado don Jorge Cotrino García, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales que se mencionan en el encabezamiento de esta sentencia mediante escrito registrado en este Tribunal el 8 de mayo de 2019.

2.- El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

A.- La Asociación Unificada de Guardias Civiles (AUGC), en la Sección de Comunicación de su página web ([www.augc.org](http://www.augc.org)), publicó el 10 de diciembre de 2014 un artículo titulado “AUGC Cádiz denuncia los malos tratos de mandos en los acuartelamientos de Arcos de la Frontera y Ubrique”, en el que, en relación al alférez adjunto a la Compañía de Villamartín de la Guardia Civil, con residencia en el Acuartelamiento de Ubrique, se afirmaba lo que sigue:

"En Ubrique, el alférez no se conforma con apuntarse tres guardias más que han debido ser dados de baja médica por causas psicológicas, no le basta con llevar su trato inhumano al extremo de hacer que dos guardias llegaran a desplomarse, por el estrés a que fueron sometidos en el transcurso del último ejercicio de tiro, ni le parece suficiente sus vejaciones a sus subordinados, obligados a permanecer firmes a capricho en pleno centro de la localidad.

Él va más allá de sembrar el terror entre sus trabajadores y también se despacha con las familias de los guardias civiles que viven en la casa cuartel, limitándolos en sus derechos, coartando las libertades ciudadanas y orillando el acoso a civiles por el hecho de ser esposas, hijos o familiares de subordinados suyos, con acciones como por ejemplo prohibirles el acceso a sus viviendas por la entrada principal y desviándolos por una puerta trasera, cuestiones éstas que han llegado a ser puestas en conocimiento del psicólogo de la Comandancia de Cádiz y del Coronel de la misma, sin que hasta la fecha se obtengan respuestas decentes".

B.- El 26 de diciembre de 2014 el referido alférez interpuso demanda de juicio verbal contra la AUGC ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Ubrique, ejercitando acción de rectificación respecto de la información difundida. Se celebró el 5 de mayo de 2015 la vista del juicio verbal, en la que el recurrente y otros dos guardias civiles, a propuesta de la demandada, fueron llamados a declarar como testigos, bajo juramento o promesa de decir verdad y apercibimiento de las penas establecidas para el falso testimonio (458.1 CP).

El Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Ubrique desestimó la pretensión del actor en sentencia de 14 de mayo de 2015. Considera que no ha lugar a la rectificación interesada porque lo solicitado por el demandante excede del cauce del procedimiento de rectificación, dado que el actor no interesaba la rectificación de los hechos concretos y objetivos o de algún dato inexacto que le afectase y que se refiriese directamente a él sino a la modificación de un artículo entero, sin especificar cuál era la redacción alternativa que se proponía y que permitiese facilitar su versión sobre lo acontecido. La sentencia refleja en sus “FUNDAMENTOS DE DERECHO” la siguiente afirmación: “...Lo que sí ha quedado acreditado es que el artículo publicado refleja las denuncias presentadas en la Asociación por los guardias [J.A.V.P., J. C. C. y A. F. D] Los tres manifestaron que lo recogido en el artículo responde a lo indicado por ellos a la Asociación en cuanto a los datos fácticos recogidos sin perjuicio de que las conclusiones a las que se llega en el artículo puedan no ser compartidas en todo o en parte por los Guardias”.

C.-El 13 de junio de 2015, el alférez mencionado emitió parte disciplinario contra el recurrente, y también contra los otros dos guardias civiles que declararon como testigos en la vista del referido juicio verbal, por dos faltas graves. La primera consistente en la presunta comisión de la infracción prevista en el art. 8.6 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil [en adelante, LORDGC], que tipifica “la grave desconsideración con los superiores en el ejercicio de sus funciones o con ocasión de ellas”. Y la segunda por haber incurrido presuntamente en “vulneración del secreto profesional” (art. 8.8 LORDGC). A dicho parte se adjuntó, como sustento probatorio, el artículo publicado en la web de AUGC, la grabación audiovisual de la vista del juicio verbal civil sobre derecho de rectificación reseñado y la sentencia desestimatoria de la acción ejercitada en ese juicio verbal.

Previa información reservada, fue incoado, por las referidas infracciones de los arts. 8.6 y 8.8 LORDGC, expediente disciplinario contra el recurrente y también contra los otros dos guardias civiles, quienes se acogieron a su derecho a no declarar (art. 24.2 CE y 4 LORDGC).

El Director General de la Guardia Civil dictó resolución de 18 de abril de 2016 imponiendo al recurrente, y a otro de los guardias civiles que testificaron en la referida vista de juicio verbal, sendas sanciones de pérdida de destino, con todos los efectos legales inherentes y sin posibilidad de pedir destino en la Comandancia de Cádiz por un período de dos años, como autores de una falta grave consistente en la “desconsideración con los superiores en el ejercicio de sus funciones o con ocasión de ellas”. No se hizo declaración de responsabilidad respecto al tercer guardia civil encartado.

D.-Agotada la vía administrativa de recurso, el recurrente interpuso recurso contencioso-disciplinario militar contra la resolución sancionadora, alegando entre otros motivos la vulneración de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a la defensa (art. 24.2 CE). Sostiene en concreto la nulidad del procedimiento en la medida que la prueba de cargo deriva de haber prestado declaración en un procedimiento civil, promovido por el redactor del parte disciplinario, en calidad de testigo y no de parte interesada. La Sala de Justicia del Tribunal Militar Central desestimó la impugnación en Sentencia de 9 de mayo de 2018. Resuelve sobre esta impugnación en la segunda parte del fundamento jurídico primero y concluye que “el hecho de haber sido llamado a deponer como testigo en un juicio verbal civil para el ejercicio del derecho de rectificación no impide ni obstaculiza el ejercicio de la competencia sancionadora en

vía disciplinaria emprendida por el Mando y examinada ahora en este recurso contencioso disciplinario jurisdiccional. Dicho en otras palabras, no se le ha sancionado disciplinariamente por otras razones que aquellas que figuran en la resolución atacada”.

E.- Contra la citada sentencia de la Sala de Justicia del Tribunal Militar Central interpuso recurso de casación. Alegó cuatro motivos: a) lesión del derecho fundamental a la defensa, a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable (art. 24.2 CE); b) caducidad del procedimiento; c) vulneración del principio de presunción de inocencia (art. 24.2 CE); y d) desconocimiento del principio de proporcionalidad de la sanción, con vulneración del art. 19 LORDG

El Tribunal Supremo desestimó el recurso mediante sentencia de 14 de marzo de 2019. Aborda la primera de las vulneraciones alegadas en casación en el fundamento jurídico segundo. Reconoce que las garantías instrumentales previstas en el art. 24.2 CE se aplican a los procedimientos sancionadores. Y añade: “Pero la virtualidad de tales derechos rige en el procedimiento disciplinario, sin que alcance a actuaciones no realizadas en el mismo, como es el caso”. En este sentido, el recurrente en ningún caso ha sido afectado en su derecho de defensa en el expediente disciplinario por su declaración en el juicio civil, que se produjo con todas las garantías procesales de obligado cumplimiento y en nada empece que la fijación de los datos fácticos que sirven de base al reproche disciplinario se extraigan de una sentencia firme que sirve para establecer la realidad de lo ocurrido”.

En el fundamento jurídico tercero resuelve acerca de la invocación de la presunción de inocencia. Sostiene que el recurrente la “vincula a la falta de tipicidad absoluta de la conducta sancionada” y, así encuadrada, la desestima porque las apreciaciones defendidas por la AUGC son un reflejo de los datos fácticos que, según su propia declaración testifical en el proceso civil, comunicaron los guardias expedientados a la AUGC, datos fácticos que comportaban una grave descalificación de un superior susceptible de reproche disciplinario.

3.- El recurrente, en el encabezamiento del escrito de iniciación registrado el 8 de mayo de 2019, dirige el recurso de amparo contra las dos resoluciones judiciales reseñadas en los antecedentes.

En los fundamentos de derecho imputa a ambas resoluciones la vulneración del derecho fundamental de defensa, a no declararse culpable y a no declarar contra sí mismo y a la presunción

de inocencia (24.2 CE), en la medida en que en ellas se habría dado valor autoincriminatorio a las afirmaciones que había realizado durante la declaración testifical realizada en un procedimiento civil. Argumenta el recurrente que la grabación de la vista y la transcripción de la declaración no podrían utilizarse como elementos de prueba porque fueron obtenidos en una declaración testifical bajo la obligación de decir verdad, y sin que nadie leyera los derechos del recurrente acerca de si podía o no optar por no declarar ante la posibilidad de que sus afirmaciones luego podrían utilizarse en su contra en un procedimiento sancionador.

Por otro lado, alega que la Sentencia del Tribunal Militar Central de 9 de mayo de 2018 vulnera el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (24.1 CE), en relación con el principio de igualdad en aplicación de la ley (14 CE) y con la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (9.3 CE) por cambio de criterio en asuntos iguales. Así, la Sala de Justicia del Tribunal Militar Central habría llegado a una conclusión distinta a la del presente asunto en sendas sentencias de 29 de noviembre de 2017. En concreto, en un supuesto idéntico habría apreciado la vulneración de los derechos a no declarar contra sí mismos, a no declararse culpables y a la presunción de inocencia. La sentencia del Tribunal Supremo no habría salvado esta situación.

En tercer lugar, imputa adicionalmente a la sentencia de 14 de marzo de 2019 dictada por la Sala Quinta del Tribunal Supremo (“*que incluso va más allá*”) la vulneración de la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE por haber aplicado indebidamente el efecto de cosa juzgada material de una sentencia civil y utilizarlo como prueba de cargo en un procedimiento disciplinario sancionador, lo que lesionaría la presunción de inocencia así como el derecho a obtener una respuesta fundada en derecho.

En fin, en el suplico de la demanda solicita que se reconozca la vulneración de los derechos fundamentales invocados y que sea restablecido en los mismos, para lo cual insta del Tribunal que “declare la nulidad y anule la Sentencia de la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo de fecha 14 de Marzo de 2.019 (Recurso de Casación Contencioso nº 79/2018) y la Sentencia dictada por la Sala de Justicia del Tribunal Central Militar de fecha 9 de Mayo de 2018, así como también anule las resoluciones administrativas de que traen causa y que son lógica y cronológicamente presupuestos de dichas resoluciones judiciales, en el recurso contencioso-disciplinario militar nº 151/2016, y retrotraer las actuaciones al momento anterior a aquél en que fue dictada la Sentencia por la Sala de Justicia del Tribunal Central Militar de fecha 9 de Mayo de 2018, para que por dicha Sala se dicte nueva Sentencia respetuosa con los derechos

fundamentales del recurrente a la defensa, a no declarar contra sí mismo, a no confesarse culpable y a la presunción de inocencia del art. 24.2 CE, así como respetuosa con su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE”.

4.- Por Auto de 12 de febrero de 2020 la Sección 1ª de la Sala Primera del Tribunal estimó justificada la abstención formulada por el magistrado, Excmo. Sr. D. Cándido Conde-Pumpido Tourón amparada en los arts. 80 LOTC y 219.15 de la LOPJ.

5.- La Sección Primera de este Tribunal, por providencia de 9 de marzo de 2020, acordó admitir este recurso de amparo, apreciando que concurre en el mismo una especial trascendencia constitucional (art. 50.1 LOTC) porque el recurso plantea un problema o afecta a una faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina de este Tribunal [STC 155/2009, FJ 2, a]; dirigir atenta comunicación a la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo a fin de que, en plazo que no exceda de diez días, remita certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de casación contencioso 79/2018, así como al Tribunal Militar Central a fin de que, en plazo que no exceda de diez días, remita certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso contencioso-disciplinario militar ordinario núm. 151/16; debiendo previamente emplazarse, para que en el plazo de diez días puedan comparecer, si lo desean, en el recurso de amparo a quienes hubieran sido parte en el procedimiento.

6. La Secretaría de Justicia de la Sala primera de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 30 de junio de 2020, acordó dar vista de las actuaciones al Ministerio Fiscal y a las partes personadas por plazo común de veinte días para presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, de conformidad con el art. 52 LOTC.

7.- El Ministerio Fiscal, por escrito registrado en este Tribunal el 30 de julio de 2020, interesa que se inadmitan el segundo y el tercero de los motivos esgrimidos por el demandante, y también que se estime el recurso por vulneración de los derechos fundamentales del recurrente a no declararse culpable y a no declarar contra sí mismo (art. 24.2 CE) y a la presunción de inocencia (24.2 CE), así como que acuerde la nulidad de las dos resoluciones judiciales contra las que se dirige el recurso de amparo y de las dos resoluciones administrativas recaídas en el expediente disciplinario de que aquéllas traen causa.

Aduce, en primer lugar, que la lesión del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (24.1 CE), en relación con el principio de igualdad en aplicación de la ley (14 CE) y con la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (9.3 CE), por cambio de criterio en asuntos iguales, a pesar de ser imputable a la Sala de Justicia del Tribunal Militar Central, no fue invocada en el recurso de casación. Añade, “de hecho, la Sala Quinta de lo Militar no pudo pronunciarse al respecto, como hubiera sido posible de haberse alegado como motivo específico del recurso de casación”. Insta, en consecuencia, que se aprecia el óbice procesal de falta de denuncia previa, citando la doctrina constitucional que destaca que este requisito no es un mero formalismo rituario (por todas, STC 191/2009).

Manifiesta, en segundo término, que la vulneración de la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE, por haber aplicado indebidamente el efecto de cosa juzgada material de una sentencia civil y utilizarlo como prueba de cargo en un procedimiento disciplinario sancionador, se imputa de un modo especial a la sentencia de la Sala Quinta del Tribunal Supremo y, sin embargo, el recurrente no presentó incidente de nulidad de actuaciones a través del cual suscitase la reparación de esta vulneración. Concurriría a su juicio, al menos como opción preferente, el óbice procesal de falta de agotamiento de la vía judicial previa al recurso de amparo.

En cuanto al primer motivo, cuya estimación insta, el Fiscal alega que el derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable constituyen "garantías o derechos instrumentales del genérico derecho de defensa, al que prestan cobertura en su manifestación pasiva, esto es, la que se ejerce precisamente con la inactividad del sujeto sobre el que recae o puede recaer una imputación, quien, en consecuencia, puede optar por defenderse en el proceso en la forma que estime más conveniente para sus intereses, sin que en ningún caso pueda ser forzado o inducido, bajo constricción o compulsión alguna, a declarar contra sí mismo o a confesarse culpable (SSTC 36/1983, de 11 de mayo, FJ 2; 127/1992, de 28 de septiembre, FJ 2)" (STC 197/1995, de 21 de diciembre, FJ 6). Aduce también que el TEDH (por todas, asunto Saunders de 17 de diciembre de 1996) ha señalado que el derecho a no contribuir a la propia incriminación forma parte de la noción misma de proceso justo ex art. 6 CEDH.

Destaca el Fiscal que, según la citada STC 197/1995, “la jurisprudencia constitucional ha reconocido como límite ineludible a la potestad sancionadora de la Administración el respeto a los derechos de defensa reconocidos en el art. 24 de la C.E., que son de aplicación a los procedimientos que la Administración siga para la imposición de sanciones (SSTC 77/1983, FJ

2º; 74/1985, FJ 4º). [...] El ejercicio del *ius puniendi* del Estado en sus diversas manifestaciones está sometido al juego de la prueba de cargo o incriminatoria de la conducta reprochada y a un procedimiento en el que la persona a la que se le imputa o pueda imputar aquella pueda ejercer su derecho de defensa, de modo que, también en el procedimiento administrativo sancionador, la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la infracción vincula a la Administración, que concentra las funciones de acusador y decisor, sin que el sujeto pasivo de la actuación sancionadora esté obligado a declarar contra sí mismo”. Y ello –añade el Fiscal – “se proclama también específicamente en relación a los procedimientos sancionadores disciplinarios de naturaleza militar (por todas, STC 74/2004, de 22 de abril, FJ 4)”.

Precisa a continuación el Fiscal que “la prohibición de compulsión a la aportación de elementos de prueba que tengan o puedan tener en el futuro valor incriminatorio contra el así compelido, derivada del derecho de defensa y del derecho a la presunción de inocencia, [...] debe someterse a un doble tamiz [...]: ‘las garantías frente a la autoincriminación se refieren en este contexto solamente a las contribuciones del imputado o de quien pueda razonablemente terminar siéndolo y solamente a las contribuciones que tienen un contenido directamente incriminatorio’ (STC 161/1997, de 2 de octubre, FJ 6)”.

Expuesta la doctrina constitucional aplicable, el Fiscal afirma que en su criterio en este caso "se ha producido la invocada vulneración [...] En efecto, no cabe duda de que las concretas manifestaciones efectuadas en calidad de testigo por el recurrente ostentan el carácter de contribución de contenido directamente incriminatorio y son tales declaraciones las que sustentan de modo exclusivo la prueba de cargo, pues ni el parte, ni la grabación con la transcripción de las manifestaciones, ni la sentencia son elementos autónomos o desconectados de ellas. [...] el propio parte disciplinario se construye a partir de la información obtenida por el mismo dador del parte con el ejercicio de una acción civil a su propia iniciativa, en la que el sancionado se ve obligado a decir verdad bajo apercibimiento de delito de falso testimonio”, lo cual – continúa el Fiscal- es asimilable a otras situaciones en las que la jurisdicción militar (STS 8 de febrero de 2017) viene entendiendo existente la referida vulneración del art. 24.2 CE.

El Fiscal recuerda que las sentencias de 29 de noviembre de 2017, núm 181 y 191, de la Sala de Justicia del Tribunal Militar Central – alegadas y aportadas por el recurrente como *tertium comparationis* en la demanda de amparo- son buena muestra de la doctrina militar más acorde con las exigencias constitucionales que se derivan del art. 24.2 CE. Ambas sentencias analizan

un caso exactamente igual al presente y estrechamente conectado con él, en cuanto derivado de la misma publicación efectuada en la página web de la AUGC, y consideran aplicable a este supuesto la doctrina de la jurisprudencia militar que afirma que hay dos situaciones anteriores a la emisión del parte disciplinario en que cabe apreciar vulneración del derecho a no confesarse culpable: una, cuando el mando que posteriormente emite el parte interroga al presunto responsable de la infracción sobre los hechos constitutivos de ésta sin informarle previamente de los referidos derechos; la segunda, desarrollada en la STS 8 de febrero de 2017, cuando dicho mando, ante la sospecha de que un subordinado pudiera haber cometido una infracción disciplinaria, ordena a éste la elaboración de un informe sobre los hechos constitutivos de la misma.

Lo expresado en dichas sentencias – concluye el Fiscal - es predicable igualmente respecto del presente caso, y en nada puede servir a la validez constitucional de la conclusión contraria extraída por los órganos administrativos y judiciales ni que la declaración fuese prestada en el juicio verbal a propuesta e instancia de la parte demandada (pues ello en nada aminora la obligación del testigo de declarar y de hacerlo con complitud y exactitud), ni que la sentencia desestimatoria de la acción civil recogiese en sus fundamentos jurídicos la afirmación de que el demandante de amparo puso en conocimiento de AUGC los datos fácticos reflejados en la publicación digital (pues, aparte de que esa afirmación no es un aserto autónomo, el juicio verbal previsto en garantía del derecho de rectificación es un juicio sumario, con lo que se exige al juzgador de una indagación completa de la veracidad de los hechos), ni que el propio parte pueda servir como elemento probatorio por sí mismo (pues en este caso el parte “no constituye un elemento autónomo y diferente de las manifestaciones previas”).

8.- El recurrente, mediante escrito registrado en este Tribunal el día 11 de agosto de 2020, evacua el trámite de alegaciones que le fue conferido, reiterando los hechos y motivos de amparo que había hecho valer en su escrito de demanda, con la única diferencia de que distingue un epígrafe sobre el objeto del amparo, que es idéntico a los motivos de amparo invocados en la demanda, de otro sobre el contenido y alcance de las concretas vulneraciones invocadas, en el cual razona que las mismas también son imputables a las resoluciones administrativas recaídas en el expediente disciplinario. Sin embargo, el suplico de este escrito de alegaciones es el mismo que el del escrito de demanda, instando del Tribunal que “retrotra[iga] las actuaciones al momento anterior a aquél en que fue dictada la Sentencia por la Sala de Justicia del Tribunal Central Militar de fecha 9 de Mayo de 2018”.

9.- Por providencia de 11 de febrero de 2021, se señaló para deliberación y votación de la presente sentencia el día 15 del mismo mes y año.

## **II. Fundamentos jurídicos**

### 1.- Objeto del proceso y alegaciones de las partes

La demanda de amparo reprocha a las sentencias impugnadas – la dictada en instancia por la Sala de Justicia del Tribunal Militar Central, de 9 de mayo de 2018, y la de Sala Quinta del Tribunal Supremo desestimatoria del recurso de casación, de 14 de marzo de 2019 -- que, al haber confirmado la sanción disciplinaria del recurrente por “grave desconsideración con los superiores” (art. 8.6 LORDGC) con base en sus declaraciones autoincriminatorias realizadas como testigo obligado a decir verdad en un proceso civil previo, ha lesionado su derecho fundamental a la defensa, a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable (art. 24.2 CE), así como el principio de presunción de inocencia (art. 24.2 CE). Imputa, además, a la citada sentencia del Tribunal Militar Central la vulneración del derecho fundamental del recurrente a la tutela judicial efectiva (24.1 CE), en relación con el principio de igualdad en aplicación de la ley (14 CE) y con la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (9.3 CE), lesión que derivaría de haber decidido este proceso conforme a un criterio distinto al acogido en otros asuntos iguales. Alega también, como tercer motivo, que la citada sentencia de la Sala Quinta del Tribunal Supremo ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) por basar en el efecto de cosa juzgada material de una sentencia civil la prueba de cargo en un procedimiento disciplinario.

En el suplico el recurrente insta de este Tribunal que, estimadas sus alegaciones y para restablecerle en su derecho, anule las dos sentencias a las que imputa las vulneraciones, anule las decisiones administrativas “de que traen causa” y, en fin, ordene “retrotraer las actuaciones al momento anterior a aquél en que fue dictada la Sentencia por la Sala de Justicia del Tribunal Central Militar de fecha 9 de Mayo de 2018, para que por dicha Sala se dicte nueva Sentencia respetuosa con los derechos fundamentales del recurrente”, sin que proceda la acumulación instada al RA 5776-2019, habida cuenta de la singularidad del recurso interpuesto y del trámite procesal en que se encuentra el último recurso citado.

El ministerio fiscal, por su parte, aprecia que el segundo y el tercer motivo de amparo están afectados por sendos óbices procesales que determinan su inadmisión. Solicita, por lo que hace al otro motivo de amparo, que sea estimado y que, en consecuencia, acuerde la nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas y también de las resoluciones administrativas recaídas en el expediente disciplinario del que aquéllas traen causa.

## 2.- Sobre los óbices procesales alegados por el ministerio fiscal

La tutela de los derechos fundamentales a través del recurso de amparo constitucional tiene uno de sus elementos centrales en su carácter subsidiario. Son manifestaciones de esta nota distintiva que el art. 44 LOTC exija como presupuestos de viabilidad de un recurso de amparo la denuncia formal de las vulneraciones alegadas en el proceso judicial previo tan pronto como hubiera lugar para ello [apartado c)] y, además, el agotamiento de todos los medios de impugnación previstos por las normas procesales [apartado b)].

El ministerio fiscal razona que el segundo motivo de amparo, el relativo al cambio de criterio del Tribunal Militar Central respecto de asuntos iguales, apunta a una vulneración que pudo haberse denunciado en el recurso de casación promovido ante la Sala Quinta del Tribunal Supremo y no se hizo, de modo que no se habría denunciado formalmente tan pronto hubo lugar para ello.

Procede acoger esta alegación del ministerio fiscal. La demanda de amparo esgrime que el Tribunal Militar Central dictó senda sentencia el 29 de noviembre de 2017 en la que, respecto de asuntos sustancialmente iguales al que resolvió en la sentencia de 9 de mayo de 2018 objeto de este recurso de amparo, estimó que la sanción disciplinaria de un guardia civil por “grave desconsideración de sus superiores” con base en sus declaraciones autoincriminatorias realizadas como testigo obligado a decir verdad en un proceso civil previo suponía una lesión de su derecho fundamental a la defensa, a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable (art. 24.2 CE), así como del principio de presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

El recurrente pudo fundar en este cambio de criterio, que a su juicio es lesivo de los derechos fundamentales consagrados en los arts. 24.1 y 14 CE, su recurso de casación y así abrir la vía procedimental para que la Sala Quinta del Tribunal Supremo, en caso de apreciarlo así,

reparase esta lesión. En dicho recurso de casación no consta ese motivo de impugnación, ni directamente formulado ni expuesto por referencia a sus elementos fácticos determinantes. Al invocar esta vulneración en su demanda de amparo pero no haber intentado su reparación en la vía judicial lo antes que en ella fue posible, no ha respetado la subsidiariedad como elemento configurador del amparo constitucional, resultando improcedente examinar este motivo de amparo.

El ministerio fiscal esgrime un segundo óbice procesal. Destaca que si la tercera impugnación, la relativa a la lesión del art. 24.1 CE por haber fundado en el efecto de cosa juzgada material de una sentencia civil la prueba de cargo en un procedimiento disciplinario, se imputa específicamente a la sentencia de la Sala Quinta del Tribunal Supremo las normas procesales ofrecían un medio de impugnación hábil como era el incidente de nulidad de actuaciones, vía de reparación que el recurrente no utilizó.

El Tribunal también estima esta alegación del fiscal. De la demanda de amparo se desprende expresamente que el tercero de los motivos que la sustentan se imputa específicamente a un razonamiento concreto que, sin haber sido objeto de la discusión en las fases anteriores de la controversia, usó por primera vez la sentencia de la Sala Quinta del Tribunal Supremo para desestimar las pretensiones del recurrente. Así planteada la vulneración alegada, el recurrente había tenido a su disposición un medio de impugnación, sobre cuya procedencia no cabe albergar ninguna duda, para obtener reparación dentro de la vía procesal previa al recurso de amparo constitucional. El recurrente, al no deducir el referido incidente de nulidad de actuaciones, no agotó todos los medios de impugnación previstos por las normas procesales en la vía judicial previa al presente recurso de amparo.

### 3.- Delimitación del objeto del proceso

Descartados los motivos de amparo que aduce la demanda en segundo y tercer lugar, por no reunir los presupuestos procesales de viabilidad previstos en el art. 44 LOTC, el Tribunal se centrará en examinar la invocada vulneración del derecho fundamental a la defensa, a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable (art. 24.2 CE), así como el principio de presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

A la vista de la demanda y del resto de escritos presentados durante la tramitación de este recurso de amparo, se hace imprescindible precisar cuáles son las actuaciones del poder público a las que se imputa la vulneración alegada y, correlativamente, determinar qué perspectiva de análisis debe adoptar el Tribunal para responder a las cuestiones formuladas en la demanda y, en caso de apreciarse la vulneración invocada, para restablecer al recurrente en su derecho.

Importa recordar ante todo que, de acuerdo a una doctrina constitucional reiterada, “cuando se impugna en amparo constitucional una resolución judicial confirmatoria de otras, que han sido lógica y cronológicamente presupuesto de aquélla, han de considerarse también recurridas, aunque no lo hayan sido expresamente, las precedentes decisiones confirmadas” (por todas, STC 178/2020, de 14 de diciembre, FJ 1; y STC 95/2018, de 17 de septiembre, FJ 1). Conforme a este criterio general, habría que entender dirigido este recurso de amparo no solo contra las resoluciones judiciales desestimatorias de la pretensión del recurrente sino también contra las resoluciones sancionadoras que aquellas venían a confirmar.

Ahora bien, el suplico de este recurso de amparo, como petición expresa del recurrente, solicita que el Tribunal ordene “retrotraer las actuaciones al momento anterior a aquél en que fue dictada la Sentencia por la Sala de Justicia del Tribunal Central Militar de fecha 9 de Mayo de 2018, para que por dicha Sala se dicte nueva Sentencia respetuosa con los derechos fundamentales del recurrente”. Esta pretensión es incompatible con que el Tribunal proyecte el examen que se le demanda sobre las resoluciones sancionadoras, debiendo, dado que “no le corresponde reconstruir de oficio las demandas” (STC 181/2020, de 14 de diciembre, FJ 3), limitarse a verificar si las resoluciones judiciales impugnadas han respetado el derecho fundamental invocado y, en caso de apreciar infracción del mismo, retrotraer las actuaciones al momento anterior a aquel en que se dictó la sentencia de instancia.

4.- La doctrina constitucional sobre el contenido y alcance de la garantía de no autoincriminación

A.- Este Tribunal cuando ha examinado la garantía de no autoincriminación la ha contemplado como una especie de los derechos a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, que “son garantías o derechos instrumentales del genérico derecho de defensa, al que

prestan cobertura en su manifestación pasiva, esto es, la que se ejerce precisamente con la inactividad del sujeto sobre el que recae o puede recaer una imputación”, (entre otras, SSTC 197/1995, de 21 de diciembre, FJ 6; 161/1997, de 2 de octubre, FJ 5; 18/2005, de 1 de febrero, FJ 2; 142/2009, de 15 de junio, FJ 3; y con términos análogos en la STC 54/2015, de 16 de marzo, FJ 7). Estos derechos, según esas mismas sentencias, “entroncan también con una de las manifestaciones del derecho a la presunción de inocencia, en virtud de la cual la carga de la prueba en el proceso penal corresponde a la acusación, sin que pueda hacerse recaer en el acusado la obligación de aportar elementos de prueba que supongan una autoincriminación”.

Aún en cuanto al fundamento de esta garantía, este Tribunal destaca (SSTC 18/2015, FJ 2; 142/2009, FJ 3; y 54/2015, FJ 7) que, según el TEDH, “el derecho a guardar silencio y el privilegio contra la autoincriminación son normas internacionales generalmente reconocidas que descansan en el núcleo de la noción de proceso justo garantizada en el art. 6.1 del Convenio. El derecho a no autoincriminarse, en particular, presupone que las autoridades logren probar su caso sin recurrir a pruebas obtenidas mediante métodos coercitivos o de presión en contra de la voluntad de la 'persona acusada'” (STEDH de 3 de mayo de 2001, *caso J.B. c. Suiza*, § 64; en el mismo sentido, SSTEDH de 8 de febrero de 1996, *caso John Murray c. Reino Unido*, § 45; de 17 de diciembre de 1996, *caso Saunders c. Reino Unido*, § 68; de 21 de diciembre de 2000, *caso Heaney y McGuinness c. Irlanda*, § 40; de 8 de abril de 2004, *caso Weh c. Austria*, § 39; y de 4 de octubre de 2005, *caso Shannon c. Reino Unido*, § 32).

B.- El contenido de la garantía de no autoincriminación se desarrolló por el Tribunal al principio mediante la consideración de supuestos ligados a condenas penales y, como se reseñará en el siguiente apartado D, se ha continuado con ocasión de resolver recursos de amparo en que se impugnaban sanciones administrativas.

Respecto del delito de desobediencia por negarse un conductor a someterse a pruebas de detección de alcohol y otras sustancias, hizo una primera delimitación negativa de este derecho, excluyendo de su ámbito de protección las situaciones en que “no se obliga al detectado a emitir una declaración que exteriorice un contenido, admitiendo su culpabilidad, sino a tolerar que se le haga objeto de una especial modalidad de pericia” (entre otras muchas, STC 103/1985, de 4 de octubre, FJ 3). Distinguió de este modo entre la aportación coactiva de información incriminatoria, que resulta amparada por esta garantía, y la obligación de soportar diligencias de

prueba, escenario que no cabe catalogar como una verdadera declaración y al que no se extiende la protección dispensada por este derecho.

Atendiendo al mismo supuesto de condena penal por rehusar el conductor las pruebas de detección exigidas por la ley, la STC 161/1997, FJ 6, precisa adicionalmente que “La [perspectiva] de los derechos a la no declaración y a la no confesión es [...] más restringida, pues puede considerarse que comprende únicamente la interdicción de la compulsión del testimonio contra uno mismo. Mayor amplitud tiene la prohibición de compulsión a la aportación de elementos de prueba que tengan o puedan tener en el futuro valor incriminatorio contra el así compelido, derivada del derecho de defensa y del derecho a la presunción de inocencia.[...]”. Y a continuación, dentro del mismo FJ 6, reitera la doctrina constitucional ya reseñada, según la cual “tal garantía [de no autoincriminación] no alcanza sin embargo a integrar en el derecho a la presunción de inocencia la facultad de sustraerse a las diligencias de prevención, de indagación o de prueba que proponga la acusación o que puedan disponer las autoridades judiciales o administrativas”. Y añade, ya en el fundamento jurídico 7, que “la comprobación de la conducción bajo la influencia del alcohol o de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, y, entre ellas, las de espiración de aire a través de un alcoholímetro, no constituyen en rigor una declaración o testimonio, por lo que no pueden suponer vulneración alguna de los derechos a no declarar, a no declarar contra uno mismo y a no confesarse culpable”.

Aun en el ámbito de las condenas penales, esta vez por delito fiscal, la citada STC 18/2005, FFJJ 3 y 4, define (con apoyo en las sentencias del TEDH en los casos Saunders c. Reino Unido y J.B. c. Suiza) el requisito subjetivo de este derecho. Afirma que la garantía de no autoincriminación solo despliega su protección cuando la compulsión a aportar elementos incriminatorios se proyecta sobre la misma persona del imputado o de quien pueda llegar a serlo en el futuro. La sentencia desestima la demanda de amparo porque “no apreciándose la existencia del requisito subjetivo de que la coacción haya sido ejercida por el poder público sobre la persona que facilitó la información incriminatoria y que finalmente fue la destinataria de las medidas punitivas, debe desestimarse el recurso de amparo en este punto, sin que sea preciso pronunciarse sobre los requisitos objetivos del derecho a la no autoincriminación”.

C.- El traslado a la actividad administrativa sancionadora de las garantías procedimentales del art. 24.2 CE, reflejadas en él con relación directa al proceso penal, viene siendo admitido desde la STC 19/1981, de 8 de junio, FJ 2, con la condición de que sea necesario

para preservar los valores ínsitos en ese precepto y que sea compatible con la naturaleza de la citada actuación administrativa. Más en concreto, en cuanto al derecho a no declarar contra sí mismo como garantía instrumental del derecho de defensa, del que es una manifestación específica el derecho a la no autoincriminación, la STC 197/1985, de 21 de diciembre, FJ 7, ha establecido que “rige y ha de ser respetado, en principio, en la imposición de cualesquiera sanciones administrativas, sin perjuicio de las modulaciones que pudiera experimentar en razón de las diferencias existentes entre el orden penal y el Derecho administrativo sancionador, pues los valores esenciales que se encuentran en la base del art. 24.2 CE no quedarían salvaguardados si se admitiera que la Administración pudiera compeler u obligar al administrado a confesar la comisión o autoría de los hechos antijurídicos que se le imputan o pudieran imputar o a declarar en tal sentido”.

Las SSTC 272/2006, de 25 de septiembre, FJ 3, y 74/2004, de 22 de abril, FJ 2, que tienen por objeto sendas sanciones disciplinarias impuestas a guardias civiles, han reiterado que las garantías instrumentales del derecho de defensa son extensibles a este tipo de procedimientos sancionadores de naturaleza militar. Las SSTC 142/2009, FJ 3 (sanción disciplinaria a dos policías municipales) y 54/2015, FJ 7 (sanciones tributarias), que presentan una relación más directa aun con este proceso porque en ellas el Tribunal resolvió alegaciones específicas sobre la garantía de no autoincriminación, han seguido este mismo criterio.

En todas las sentencias mencionadas las garantías instrumentales del derecho de defensa, y entre ellas el específico derecho a no autoincriminarse, se han aplicado al procedimiento sancionador sin ninguna modulación, salvo en la STC 142/2009, FJ 6, en la que el Tribunal, con ocasión de negar que el derecho a no declarar contra sí mismo comprendiera en este caso el de faltar conscientemente a la verdad, atendió a la especial posición jurídica de los policías municipales, de la que deriva “una mayor exigibilidad de rigor en las manifestaciones vertidas en el ejercicio de sus cargos, incluso cuando —como sucede en una información reservada— se investigan hechos de los que pueden derivarse responsabilidades administrativas”.

D.- Este Tribunal ha avanzado en la delimitación del contenido de la garantía de no autoincriminación, con sanciones administrativas como trasfondo, en las citadas SSTC 142/2009 y 54/2015.

En la primera, dos policías locales fueron sancionados por faltar a la verdad en el seno de una información reservada, incoada a raíz de la denuncia de un ciudadano con el fin de esclarecer los hechos denunciados y determinar las posibles responsabilidades. Tras negar los hechos que denunciaba el ciudadano, añadieron que iban a aportar los recursos interpuestos por el ciudadano, para que se viera que en los mismos se hace un relato de hechos distinto al de la denuncia, lo que se demostró falso.

Los recurrentes alegaron que el derecho a no declarar contra sí mismos comprendía el “derecho a mentir”, con el resultado desestimatorio indicado en el precedente apartado C. Invocaron además la más específica garantía de no autoincriminación, respecto de la que la STC 142/2009, FJ 5, estableció que “del examen de las actuaciones [...] se desprende que en ningún momento del procedimiento los recurrentes fueron forzados a realizar una declaración autoincriminatoria, lo que resultaría constitucionalmente inadmisibles no sólo en el procedimiento administrativo sancionador propiamente dicho, sino también en la práctica de una información reservada —pese a que ésta no tenga carácter sancionador; por todas, STC 276/2006, de 25 de septiembre, FJ 6— cuyo objeto era la determinación de las posibles responsabilidades administrativas de los demandantes de amparo”. De este modo, el Tribunal destacó (a) que la garantía de no autoincriminación tutela frente a la aportación de información autoinculpatoria que sea fruto de coerción o compulsión, nunca cuando se suministra voluntariamente; y (b) que dicha garantía no solo protege contra la aportación coactiva de datos autoincriminatorios en el seno del proceso penal o sancionador, sino también frente a la utilización en tales procedimientos como prueba de cargo del material autoincriminatorio coactivamente aportado a los poderes públicos en cualesquiera otros procedimientos, aunque sean de otra naturaleza (la información reservada tiene fines de indagación e investigación de hechos y no de sanción o castigo).

En atención a esta STC 142/2009, la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo ha adoptado una jurisprudencia constante (STS 54/2016, de 10 de mayo; 61/2016, de 24 de mayo; 147/2016, de 29 de noviembre 17/2017, de 8 de febrero; y 87/2019, de 17 de julio) en la que admite que los derechos instrumentales del derecho de defensa, y como especie de este género la garantía de no autoincriminación, rigen no solo en los procedimientos sancionadores, sino “también en los procedimientos predisciplinarios seguidos para el esclarecimiento de los hechos (STC 142/2009, de 15 de julio [sic], y de esta Sala 22 de diciembre de 2010, 11 de febrero de 2011 y 19 de octubre de 2016, entre otras); y asimismo con carácter de defensa preventiva en los

casos en que el deber de informar sobre asuntos del servicio comporte autoincriminación para el obligado a hacerlo”.

E.- Por su parte, la STC 54/2015 examina la alegación del recurrente según la que atribuir efectos inculpatórios en el procedimiento sancionador tributario a la conformidad afirmada por el contribuyente en el previo procedimiento de gestión tributaria había desconocido la garantía de no autoincriminación. El Tribunal acepta este enfoque como análisis adecuado (sin perjuicio de que finalmente la estimación parcial estriba en que la conformidad no alcanzaba al ejercicio tributario relevante) y en cuanto a esa dimensión constitucional afirma que “en relación a la garantía de no autoincriminación en el ámbito tributario, el TEDH se ha pronunciado, entre otras, en las Sentencias de 17 de diciembre de 1996, caso Saunders c. Reino Unido, y de 19 de septiembre de 2000, caso I.J.L. y otros c. Reino Unido, donde advierte que, si de acuerdo con la legislación aplicable la declaración ha sido obtenida bajo medios coactivos, esta información no puede ser alegada como prueba en el posterior juicio de la persona interesada, aunque tales declaraciones se hayan realizado antes de ser acusado”.

La STC 54/2015, por lo tanto, ha confirmado, con apoyo expreso en la citada jurisprudencia del TEDH, este último criterio doctrinal avanzado en la STC 142/2009, relativo a que, en la perspectiva de la garantía de no autoincriminación, es en principio indiferente que la declaración coactiva se produzca en un proceso o procedimiento previo al propiamente penal o sancionador, pues lo relevante es que produzca efectos inculpatórios en este último.

##### 5. La jurisprudencia del TEDH sobre la garantía de no autoincriminación

En atención a su relevante valor para interpretar el contenido y alcance de los derechos fundamentales, que se deriva del art. 10.2 CE, la jurisprudencia del TEDH referida en el fundamento jurídico anterior ha sido tomada en cuenta por este Tribunal para establecer, en relación a la garantía de no autoincriminación, que su fundamento se ubica en el mismo núcleo del proceso justo por afectar a los derechos de defensa y a la presunción de inocencia; y que su elemento subjetivo exige que quien realice la declaración coactiva sea el imputado o quien pueda serlo en el futuro. La resolución de las cuestiones planteadas en este proceso requiere además que este Tribunal considere dicha jurisprudencia europea (a) sobre el elemento objetivo de esta garantía y (b) sobre en qué medida es indiferente que la declaración coactiva se produzca en una vía procesal o procedimental distinta de la que presenta naturaleza penal o sancionadora.

A.-En punto a su contenido y alcance, el TEDH afirma de modo constante que la garantía de no autoincriminación no protege frente a las aportaciones auto inculpatórias *per se* sino contra la obtención de estas pruebas con métodos coercitivos o de presión. Es la existencia de compulsión lo que hace surgir la preocupación acerca de si la garantía de no autoincriminación ha sido convenientemente respetada. Por esta razón, el Tribunal debe examinar en primer término la naturaleza y el grado de coerción usada para obtener la prueba (*inter alia*, SSTEDH de 21 de diciembre de 2000, *caso Heaney y McGuinness c. Irlanda*, §§ 54-55, de 29 de junio de 2007, *caso O'Halloran y Francis c. Reino Unido*, § 55; de 10 de marzo de 2009, *caso Bykov c. Rusia*, § 92; y de 13 de septiembre de 2016, *caso Ibrahim y Otros c. Reino Unido*, § 267). El TEDH ha identificado en su jurisprudencia al menos tres tipos de situaciones en que cabe pensar que hay una compulsión lesiva del art. 6 CEDH. Interesa ahora la primera de ellas, que es cuando quien es sospechoso es obligado a declarar bajo amenaza de sanciones y o bien declara para evitarlas (*caso Saunders c. Reino Unido*) o bien es sancionado por negarse a declarar (*caso J.B. c. Suiza*; y *caso Weh c. Austria*).

Apunta también el TEDH (*Saunders c. Reino Unido*, § 71; *Bykov c. Rusia*, § 104; y *Ibrahim y Otros c. Reino Unido*, § 269) que el derecho a no autoincriminarse no es absoluto. El grado de compulsión aplicado será incompatible con el art. 6 CEDH si destruye la misma esencia de dicha garantía. Como no toda coacción producirá este efecto, lo que es crucial en este contexto es el uso que se dé a la prueba obtenida coactivamente en el curso del proceso de naturaleza penal (en el sentido autónomo que este concepto tiene en el contexto del art. 6.1 CEDH).

Resalta el TEDH, en fin, que la garantía de no autoincriminación no alcanza a proteger contra el uso en un procedimiento de naturaleza penal de cualquier material que, aun habiendo sido obtenido coactivamente del acusado o de quien pueda llegar a serlo, tenga una existencia independiente de su voluntad, como documentos recabados en virtud de autorización judicial, muestras de aliento, sangre u orina, y tejidos corporales destinados a pruebas de ADN (*caso Saunders c. Reino Unido*, § 69; *caso O'Halloran y Francis c. Reino Unido*, § 47).

En conclusión, los aspectos objetivos que según el TEDH hay que tener presentes al examinar la garantía de no autoincriminación son (a) la naturaleza y el grado de coacción con que el poder público recaba la información del acusado o de quien puede llegar a serlo; (b) el uso de esa información en un procedimiento de naturaleza penal y la eficacia inculpatória que en él

haya tenido; y (c) si el material incriminatorio tiene existencia independiente de su voluntad del acusado de quien se recaba.

B.- El TEDH ha declarado la vulneración de la garantía de no incriminación en dos tipos de asuntos que adquieren relevancia para resolver este proceso. De un lado, en aquellos casos en que la información obtenida coactivamente en un proceso de naturaleza meramente indagatoria es utilizada para fundar en el seno de un posterior proceso de naturaleza penal o sancionadora la incriminación de quien la aportó (*Saunders c. Reino Unido*, § 74; y *I.J.L. y otros c. Reino Unido*, §§ 82-83). De otro lado, en aquellas otras situaciones en que el poder público asocia formas de coacción (multas, privación de libertad etc) a quienes en un proceso de naturaleza no penal, como procedimientos de indagación en materia aduanera (STEDH de 25 de febrero de 1993, *caso Funke c. Francia*) o de gestión tributaria (*caso J.B. c. Suiza*) o de investigación para localizar el producto de un delito (*caso Shannon c. Reino Unido*), rehúsan aportar información que podría ser usada posteriormente contra ellos en un procedimiento de carácter penal.

De este examen de la jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo se desprende que para que se aprecie la quiebra de la garantía de no autoincriminación no es imprescindible que la declaración coactiva se haya obtenido en el seno del proceso de naturaleza penal, siendo en principio admisible que la obtención de información mediante coacción se haya producido en un procedimiento previo en el que no se ejerce el ius puniendi estatal y solo sea posteriormente cuando se incorpore con efectos incriminatorios a un proceso penal. Lo relevante en la garantía de no autoincriminación sería el carácter coactivo de la aportación de la información, independientemente del contexto procedimental en que se obtuviera, y el efecto incriminatorio que produjese o pudiese producir en un proceso de naturaleza penal o sancionadora.

6. Examen de la concurrencia en el caso de los elementos conformadores del contenido de la garantía de no autoincriminación

Algunos de los elementos que, según la doctrina constitucional y la jurisprudencia del TEDH reseñadas en los fundamentos anteriores, conforman el contenido propio de la garantía de no autoincriminación concurren en el caso que pende de resolución ante este Tribunal, lo que justifica que proceda analizar si dicha garantía aparece lesionada por las sentencias impugnadas.

En primer lugar, resulta indiscutible la circunstancia fáctica de haber sido el propio recurrente quien aportó, dentro del proceso civil de rectificación, la información consistente en que fue precisamente él la fuente de los datos reflejados en la noticia que, publicada en la página web de la AUGC y referida en ciertos medios de comunicación, genera la grave desconsideración hacia el Mando mencionado en ella. Se cumple, por tanto, el elemento subjetivo de la presente garantía según el que la información inculpatoria debe ser suministrada por la misma persona a la que incrimina y no por una persona física o jurídica que sea tercero a estos efectos.

Cabe afirmar, además, que la comunicación de información del recurrente se trata de una verdadera declaración y en ningún caso de una diligencia meramente soportada por él y orientada a revelar determinados datos que tuvieran “existencia independiente de la voluntad” del guardia civil que los facilitó y que, en virtud de ellos, terminó siendo sancionado.

También procede reconocer que la declaración no fue en absoluto voluntaria, sino que se realizó de un modo forzado, dado que el recurrente que la hizo estaba obligado en su condición de testigo a responder a las preguntas formuladas y a hacerlo de un forma exacta, todo ello bajo apercibimiento de las penas establecidas para el falso testimonio (458.1 CP). Se trata de un deber legal que surgió para el testigo cuando el juez civil ante el que se estaba sustanciando el proceso de rectificación consideró necesario para resolverlo, y por tanto para cumplir su función de impartir justicia y dar satisfacción al derecho a la tutela judicial efectiva de las partes, practicar la prueba consistente en su declaración testifical. Frente a este deber legal ligado a la apreciación judicial de que su deposición como testigo es necesaria en función del pleito pendiente, precisamente por los bienes jurídicos a que hemos visto que sirve, no resulta eficaz en línea de principio que el llamado a declarar oponga su interés en no hacerlo por el valor autoincriminatorio que, en otro procedimiento y a otros efectos, conlleve su declaración. En definitiva, la declaración como testigo constituye una aportación coactiva de información, lo que además resulta avalado por la citada jurisprudencia del TEDH que enuncia entre las situaciones en que cabe pensar que hay una compulsión lesiva del art. 6 CEDH la obligación de declarar bajo amenaza de sanciones.

Consta, por último, que la información aportada coactivamente por el testigo en el pleito civil desplegó posteriormente eficacia inculpatoria en el procedimiento disciplinario dentro del que se sancionó al recurrente. Su declaración coactiva en condición de testigo en el pleito civil se recogió en la grabación de la vista y fue el apoyo determinante para que la sentencia civil

estableciese como un hecho que fue el guardia civil recurrente quien comunicó los datos fácticos expuestos en la noticia publicada en la página web de la AUGC. Posteriormente, el parte del Mando, origen del procedimiento disciplinario y sustento principal de la resolución sancionadora, se fundó en dicha grabación, en la transcripción de las partes de ella que contenían la declaración del testigo y en la precisión de hechos que hizo la sentencia civil a partir de lo depuesto por el testigo. En conclusión, ni la grabación de la vista oral, ni su transcripción parcial, ni las declaraciones fácticas de la sentencia civil, ni el parte del Mando presentan un valor inculpatario que sea autónomo de las manifestaciones del testigo. Son éstas las que, directamente o por su reflejo en aquéllas, han terminado teniendo en el procedimiento disciplinario eficacia autoincriminatoria del guardia civil que las formuló.

Las sentencias impugnadas no contienen ninguna motivación que rechace que estas circunstancias caracterizan este supuesto. Desestiman la alegación de que la sanción disciplinaria impuesta supone desconocer la garantía de no autoincriminación, pero lo hacen con apoyo en otros argumentos. En los próximos fundamentos jurídicos se examinará si los razonamientos de las sentencias impugnadas constituyen un análisis suficiente de las cuestiones constitucionales que plantea el presente caso en relación con la garantía de no autoincriminación.

#### 7. Análisis de las razones desestimatorias de la sentencia del Tribunal Militar Central

El fallo desestimatorio de la sentencia de instancia -- Sentencia de la Sala de Justicia del Tribunal Militar Central de 9 de mayo de 2018. -- se funda en que “el hecho de haber sido llamado a deponer como testigo en un juicio verbal civil para el ejercicio del derecho de rectificación no impide ni obstaculiza el ejercicio de la competencia sancionadora en vía disciplinaria emprendida por el Mando y examinada ahora en este recurso contencioso disciplinario jurisdiccional. Dicho en otras palabras, no se le ha sancionado disciplinariamente por otras razones que aquellas que figuran en la resolución [sancionadora] atacada”.

Esta línea argumental, a juicio del Tribunal, no resulta *per se* lesiva del derecho invocado. En la perspectiva de la garantía constitucional de no autoincriminación como manifestación de los derechos a la defensa y a la presunción de inocencia, que un sujeto deponga como testigo (y por ello sometido forzosamente a declarar sobre unos hechos y a hacerlo de un modo exacto) en un proceso civil, o en cualquier otro proceso o procedimiento de naturaleza no

penal, no constituye necesariamente un obstáculo para que en un proceso o procedimiento posterior de naturaleza penal le sea impuesto un castigo por esos mismos hechos. Esta condena resultaría constitucionalmente admisible, en lo que hace a la garantía de no autoincriminación, si se fundase en elementos de prueba distintos y razonablemente autónomos de la aportación coactiva de información en que consistió su declaración como testigo. Sería, por el contrario, lesiva de la garantía de no autoincriminación aquella condena o sanción que se sustentase exclusivamente en la manifestación coactiva del testigo o en una prueba razonablemente derivada de ella.

No basta, desde la óptica constitucional aquí considerada, con razonar de un modo genérico que “deponer como testigo en un juicio verbal civil para el ejercicio del derecho de rectificación no impide ni obstaculiza el ejercicio de la competencia sancionadora en vía disciplinaria”. Habría sido necesario que el órgano judicial examinase si, conforme a las circunstancias del caso concreto, la sanción del guardia civil se apoyaba únicamente en su previa declaración como testigo en el pleito civil o, por el contrario, existían elementos de prueba distintos de aquélla y razonablemente autónomos respecto de ella que habían dado sustento a la resolución sancionadora. Solo en el segundo caso se podía concluir que la garantía constitucional de no autoincriminación no había quedado comprometida.

No satisface este análisis de la garantía constitucional que el órgano judicial afirme que “no se le ha sancionado disciplinariamente por otras razones que aquellas que figuran en la resolución [sancionadora] atacada”. El dato relevante, que el examen constitucional que nos ocupa exigía verificar, no es que el guardia civil fuese sancionado por las razones que figuran en la resolución sancionadora, sino si tales razones son conformes con la garantía de no autoincriminación.

El Tribunal aprecia, por las razones expuestas, que la sentencia del Tribunal Militar Central no examinó suficientemente las cuestiones que, respecto de la garantía de no autoincriminación, plantea el presente asunto.

8.- Análisis de las razones desestimatorias de la sentencia de la Sala Quinta del Tribunal Supremo

La sentencia dictada en casación -- sentencia de la Sala Quinta del Tribunal Supremo de 14 de marzo de 2019. -- descarta también que en la sanción disciplinaria impugnada en el contencioso-disciplinario militar concurriese vulneración de la garantía de no autoincriminación como manifestación de los derechos a la defensa y a la presunción de inocencia. La Sala Quinta del Tribunal Supremo estriba su desestimación en que “la virtualidad de tales derechos rige en el procedimiento disciplinario, sin que alcance a actuaciones no realizadas en el mismo, como es el caso. En este sentido, el recurrente en ningún caso ha sido afectado en su derecho de defensa en el expediente disciplinario por su declaración en el juicio civil, que se produjo con todas las garantías procesales de obligado cumplimiento y en nada empece que la fijación de los datos fácticos que sirven de base al reproche disciplinario se extraigan de una sentencia firme que sirve para establecer la realidad de lo ocurrido”.

Esta motivación gira en torno a establecer los elementos que conforman el contenido propio de la garantía de no autoincriminación, que es la cuestión que se discutió ante el Tribunal Militar Central y que se reproduce por el guardia civil sancionado en su recurso de casación. Se trata, por tanto, de un aspecto de los derechos constitucionales a la defensa y a la presunción de inocencia que ha sido objeto de debate procesal en dos ocasiones, una de ellas ante el propio Tribunal Supremo, lo que exime al recurrente de promover un incidente de nulidad de actuaciones para, en relación a esta concreta invocación, entender agotada la vía judicial previa al recurso de amparo [por todas, SSTC 216/2013, de 19 de diciembre, FJ 2 d); y 18/2015, de 16 de febrero, FJ 2].

La primera de las razones esgrimidas en la sentencia de casación, según la cual la garantía de no autoincriminación como expresión de los derechos a la defensa y a la presunción de inocencia carece de eficacia frente a aportaciones coactivas de información no realizadas dentro del procedimiento disciplinario sino fuera de él, se separa abiertamente de la doctrina constitucional y del TEDH. Como se detalló *in extenso* en los FFJJ 4 y 5, este Tribunal, teniendo presente la jurisprudencia del TEDH (en especial, los casos *Saunders c. Reino Unido*, § 74; y *I.J.L. y otros c. Reino Unido*, §§ 82-83), ha reconocido que esta garantía despliega también su virtualidad propia frente a las comunicaciones bajo amenaza de sanción hechas fuera de un procedimiento de naturaleza penal, como es el caso de las materializadas durante una información reservada (STC 142/2009) o en el curso de un procedimiento de gestión tributaria (STC 54/2015), siempre que acaben teniendo posteriormente, en un proceso o procedimiento de naturaleza penal, relevancia autoincriminatoria del declarante. Este criterio general, además, ha sido expresamente

recepcionado por la propia Sala Quinta del Tribunal Supremo en una doctrina constante (STS 54/2016, de 10 de mayo; 61/2016, de 24 de mayo; 147/2016, de 29 de noviembre 17/2017, de 8 de febrero; y 87/2019, de 17 de julio). En definitiva, la sentencia impugnada enuncia en términos generales una delimitación del ámbito de proyección de la garantía de no autoincriminación que se aparta del criterio común que había adoptado la propia Sala con el fin de adaptarse a la doctrina constitucional y a la jurisprudencia del TEDH, de modo que la interpretación que analizamos pugna con el contenido declarado de esta garantía constitucional.

La referencia a que la “declaración en el juicio civil [...] se produjo con todas las garantías procesales de obligado cumplimiento” se aparta, por los mismos motivos indicados, de la doctrina constitucional y de la jurisprudencia del TEDH. La declaración coactiva, aunque no hay objeción en que tenga lugar fuera del procedimiento de naturaleza penal, ha de surtir valor incriminatorio dentro de este último, que es donde deben desplegarse las cautelas dirigidas a evitar que el derecho a no autoincriminarse resulte desconocido.

Nótese, en este mismo sentido, que las garantías procesales de obligado cumplimiento establecidas en el pleito civil de rectificación, o en cualquier otro procedimiento de naturaleza no penal, no persiguen neutralizar un eventual riesgo para el derecho a no autoincriminarse que puede ni siquiera ser reconocible en ese momento. Por el contrario, se orientan como regla general a la mejor realización de los intereses jurídicos directamente implicados en el procedimiento de que se trate. Por esta razón, el órgano judicial que en un proceso civil de rectificación considera relevante para dirimir el litigio llamar a una persona a declarar como testigo no hará otra cosa que cumplir su función de ejercer la jurisdicción que tiene atribuida y, además, dar la eficacia debida al derecho a la tutela judicial efectiva de las partes en ese proceso civil. Verificar que la garantía constitucional de no autoincriminación es respetada y establecer las cautelas procesales para que su protección sea efectiva corresponderá, en principio, al procedimiento de naturaleza penal en que la declaración coactiva pueda resultar autoincriminatoria, en este caso a la actuación disciplinaria seguida contra el guardia civil recurrente.

Con el último argumento (“en nada empece que la fijación de los datos fácticos que sirven de base al reproche disciplinario se extraigan de una sentencia firme que sirve para establecer la realidad de lo ocurrido”) sucede lo que con la motivación del Tribunal Militar Central, que no es *per se* lesiva de la garantía de no autoincriminación, pero revela un examen

insuficiente de las cuestiones que dicha garantía suscita en el presente caso. Habría sido necesario que la Sala Quinta del Tribunal Supremo hubiera examinado si, conforme a las circunstancias del caso concreto, la fijación de los datos fácticos que hizo la sentencia civil y en la que se apoyó el reproche disciplinario era consecuencia directa de la declaración del testigo o, por el contrario, tenía sustento en elementos de prueba distintos de aquélla y razonablemente autónomos respecto de ella. Solo en el segundo caso se podía concluir que la garantía constitucional de no autoincriminación no había quedado comprometida al basarse el reproche disciplinario en la realidad establecida por la sentencia civil.

#### 9. Otorgamiento del amparo y determinación de sus efectos

El Tribunal aprecia, por los motivos desarrollados en los dos fundamentos jurídicos precedentes, que las sentencias impugnadas en este recurso de amparo han vulnerado la garantía de no autoincriminación, en tanto que se fundan en razones que (a) o bien se apartan del contenido propio de esta garantía tal como la ha configurado la doctrina constitucional; (b) o bien muestran que el análisis de las cuestiones que dicha garantía suscita en el presente caso ha sido insuficiente. En cuanto a esta insuficiencia, la alegación de la garantía de no autoincriminación exigía que los órganos judiciales hubieran examinado si, atendidas las circunstancias del supuesto que enjuiciaban, la resolución sancionadora del guardia civil se apoyaba de un modo exclusivo en el contenido de su declaración como testigo en el pleito civil o, por el contrario, tuvo presente además otros elementos de prueba distintos de aquélla y que quepa considerar razonablemente autónomos.

#### 10.- Conclusión.

Los razonamientos expuestos conducen a otorgar el amparo solicitado por el recurrente y, en consecuencia, retrotraer las actuaciones al momento anterior al dictado de la sentencia de instancia, con el fin de que el órgano judicial, sin recurrir a argumentos que según la presente sentencia pugnan con el contenido propio de la garantía de no autoincriminación, haga un análisis suficiente de las cuestiones planteadas por esta garantía en el presente caso.

**Fallo**

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Estimar el recurso de amparo interpuesto por don J.C.C y, en su virtud:

1º Declarar que ha sido vulnerado su garantía de no autoincriminación como manifestación específica de los derechos a la defensa y a la presunción inocencia (art. 24.2 CE).

2º Restablecerle en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de la sentencia de Sala Quinta del Tribunal Supremo de 14 de marzo de 2019 y de la sentencia de la Sala de Justicia del Tribunal Militar Central de 9 de mayo de 2018, así como retrotraer las actuaciones al momento anterior a aquél en que fue dictada esta última, con el fin de que el órgano judicial, sin recurrir a argumentos que según la presente sentencia pugnan con el contenido propio de la garantía de no autoincriminación, haga un análisis suficiente de las cuestiones planteadas por esta garantía en el presente caso.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a quince de febrero de dos mil veintiuno.