



Roj: **STS 1750/2022 - ECLI:ES:TS:2022:1750**

Id Cendoj: **28079150012022100038**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Militar**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **04/05/2022**

Nº de Recurso: **62/2021**

Nº de Resolución: **37/2022**

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Disciplinario Militar (L.O. 7/2015)**

Ponente: **FERNANDO MARIN CASTAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STMT, Madrid, 29-04-2021 (recurso 25/2019),
ATS 16223/2021,
STS 1750/2022**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Militar

Sentencia núm. 37/2022

Fecha de sentencia: 04/05/2022

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION CONTENCIOSO

Número del procedimiento: 62/2021

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 27/04/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Fernando Marín Castán

Procedencia: TRIBUNAL **MILITAR** TERRITORIAL PRIMERO

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José Palazuelos Morlanes

Transcrito por: RCF

Nota:

RECURSO CASACION CONTENCIOSO núm.: 62/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Fernando Marín Castán

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José Palazuelos Morlanes

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Militar

Sentencia núm. 37/2022

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Fernando Pignatelli Meca

D.^a Clara Martínez de Careaga y García

D. José Alberto Fernández Rodera

D. Fernando Marín Castán

D. Ricardo Cuesta del Castillo

En Madrid, a 4 de mayo de 2022.

Esta sala ha visto el recurso de casación núm. 201/62/2021, interpuesto por el Alférez de la Guardia Civil D. Miguel, representado por el procurador D. José Manuel Pérez Toyos, bajo la dirección letrada de D^a. María Bella García Villanueva, contra la sentencia núm. 26/2021, de fecha 29 de abril de 2021, dictada por el Tribunal **Militar** Territorial Primero en el recurso contencioso-**disciplinario militar** ordinario núm. 25/19, que desestimó la pretensión deducida por el recurrente contra la resolución del Excmo. Sr. General Jefe de la 2^a Zona de la Guardia Civil, de fecha 16 de mayo de 2019, que agotó la vía administrativa al confirmar en alzada la resolución sancionadora de fecha 23 de febrero de 2019, dictada por el Capitán Jefe de la Compañía de Tarancón, por la que se impuso al recurrente la sanción de reprensión, por la comisión de una falta leve de "negligencia o inexactitud en el cumplimiento de las órdenes recibidas", tipificada en el artículo 9.3 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del Régimen **Disciplinario** de la Guardia Civil.

Ha comparecido como parte recurrida el Ilmo. Sr. Abogado del Estado, en la representación y defensa que legalmente le corresponde.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Fernando Marín Castán.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por resolución de fecha 23 de febrero de 2019, el Sr. Capitán Jefe de la Compañía de la Guardia Civil de Tarancón impuso al Alférez de la Guardia Civil D. Miguel, a resultas del procedimiento sancionador por falta leve núm. 02L000026/18, la sanción disciplinaria de reprensión, como autor de una falta leve de las previstas en el apartado 3, del artículo 9, de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del Régimen **Disciplinario** de la Guardia Civil, en la modalidad de "negligencia o inexactitud en el cumplimiento de las órdenes recibidas".

SEGUNDO.- Contra dicha resolución, el Alférez sancionado interpuso recurso de alzada, que fue expresamente desestimado por resolución del Excmo. Sr. General Jefe de la 2^a Zona de la Guardia Civil, dictada en fecha 16 de mayo de 2019.

TERCERO.- Agotada la vía administrativa, el hoy recurrente interpuso, contra las mencionadas resoluciones, recurso contencioso-**disciplinario militar** ordinario ante el Tribunal **Militar** Territorial Primero, tramitado con el núm. 25/19, en el que solicitaba se dictara sentencia por la que, estimando el recurso, se declararan nulos y sin efecto los acuerdos recurridos por los que fue impuesta y confirmada la sanción disciplinaria de reprensión, al ser los mismos contrarios a **derecho**, así como que se procediera a dejar sin efecto la anotación efectuada en la documentación personal del demandante.

CUARTO.- El 29 de abril de 2021, el Tribunal **Militar** Territorial Primero, poniendo término al mencionado recurso, dictó sentencia, cuya declaración de hechos probados es la siguiente:

"PRIMERO.- Los hechos que se consideraron probados en la resolución adoptada por el Capitán Jefe de la Compañía de Tarancón, por la que se impone el correctivo y que ulteriormente fue confirmada por el Excmo. Sr. General Jefe de la 2^a Zona de la Guardia Civil, fueron los siguientes:

"1º- Con fecha 24/09/2018, por el Teniente Jefe Accidental de [la] 1^a Compañía, se traslada a efectos de cumplimiento por las unidades subordinadas a la Compañía, entre ellas el Puesto Principal de Tarancón, correo electrónico con relación de dispositivos y responsables de los mismos para el mes de noviembre de 2018.

En dicho correo, se asigna la jefatura de dos de los tres operativos "Tarancón" de ese mes, a un suboficial de entre los del Puesto de Tarancón, haciéndose constar en dicho escrito que los Puestos de Tarancón y Pedroñeras, participarán al mando de la Compañía, antes de la fecha límite de publicación del cuadrante mensual, el suboficial designado como jefe de cada dispositivo.

Dicha designación no se realizó ni se comunicó por parte del Puesto de Tarancón.

Con fecha 15/11/2018, por el Capitán Jefe de la Compañía de Tarancón se remite correo electrónico a las diferentes unidades subordinadas, conteniendo planificación del servicio a nombrar por las mismas durante la semana del lunes 19 de noviembre al domingo 25 de noviembre (documento conocido como PLANSER), en el cual se dispone la realización de Un "OPERATIVO ÁREA DELINCUENCIAL TARANCÓN NOCHE 19-20. Las patrullas de BARAJAS y TARANCÓN. Responsable del Operativo: SUBOFICIAL PTO. PPAL. TARANCÓN".

Así mismo en dicho correo electrónico se adjunta documento conteniendo orden de servicios "OPERATIVO ZONA DELINCUENCIAL TARANCÓN", de fecha 15/11/2018. Dicho operativo es nombrado por el Capitán Jefe de la 1^a Compañía para desarrollarse en horario 23.00/05.00 de la noche del 19 al 20 de noviembre, figura



como JEFE DE OPERATIVO: SUBOFICIAL PUESTO PPAL. DE TARANCÓN e intervienen las patrullas de Tarancón y Barajas.

Con fecha 17/11/2018 la guardia civil con destino en el Puesto de Tarancón (Cuenca) Dña. Azucena (NUM000) mecaniza en SIGO el nombramiento de la papeleta número NUM001 , correspondiente al servicio de patrulla de seguridad ciudadana a prestar la noche del 19 al 20 de noviembre de 2018, en horario de 22:00 a 06:00 horas.

En dicha papeleta mecaniza, entre otros, un cometido S010255, con la descripción "OPERATIVO CIERRE A LAS ORDENES DEL SUBOFICIAL DE TARANCÓN. SE ADJUNTA HOJA ANEXA". Así mismo anexa a dicha papeleta copia de la correspondiente orden de servicio del reseñado dispositivo.

En dicha orden de servicio aparece una rúbrica idéntica a la del Alférez Comandante de Puesto de Tarancón como mando que nombra el servicio.

Con fecha 17/11/2018 por el Sargento Comandante de Puesto de Barajas de Me[ll]o (Cuenca), se mecaniza en SIGO el nombramiento de la papeleta número NUM002 , correspondiente al servicio de patrulla de seguridad ciudadana a prestar la noche del 19 al 20 de noviembre de 2018, en horario de 22:00 a 06:00 horas.

En dicha papeleta mecaniza, en el apartado prevenciones "OPERATIVO CIERRE TARANCÓN". Así mismo anexa a dicha papeleta copia de la correspondiente orden de servicio del reseñado dispositivo.

Llegada la noche del 19 al 20 de noviembre, por las patrullas que debían participar en el dispositivo nombrado se comprueba que no se persona suboficial alguno del Puesto de Tarancón, participando dicha vicisitud a la central C[O]S de la Comandancia de Cuenca, consignando en sus respectivas órdenes de servicio (papeletas).

A las 05.55 horas del día 20/11/2018 [sic], el Alférez Comandante de Puesto de Tarancón realiza una vigilancia del servicio de la patrulla de su puesto anteriormente reseñada, no consigna[n]do en el correspondiente apartado "VIGILANCIAS" providencia alguna.

Con fecha 21/11/2018, por el Capitán Jefe de la compañía de Tarancón, en labores de fiscalización del servicio, se comprueba en SIGO el hecho de que ninguno de los suboficiales del puesto había realizado el dispositivo ordenado."

SEGUNDO.- El Tribunal ha llegado a la convicción de que los hechos probados relevantes para dictar Sentencia son los que antes han quedado transcritos y que resultan de la consideración y valoración del expediente administrativo sancionador, que contiene las actuaciones disciplinarias íntegras seguidas, con abundante prueba practicada, así como de la propia demanda, la contestación a la misma, y de las conclusiones sucintas presentadas por las partes.

Tales hechos objeto de sanción han quedado acreditados, de la documental obrante en el expediente, tales como:

- Correo electrónico núm. 6880, de fecha 24/09/2018, remitido por el Teniente Jefe Accidental de la Compañía, trasladando a efectos de cumplimiento por las unidades subordinadas a la Compañía, entre ellas el Puesto Principal de Tarancón, relación de dispositivos y responsables de los mismos para el mes de noviembre de 2018 (F. 9 Y 10). En este documento que se califica -como acertadamente manifiesta el demandante- de provisional, ya queda claro que el Puesto de Tarancón debe participar al mando de la Compañía antes de la fecha de publicación del cuadrante el suboficial que sea designado.

- Correo electrónico de fecha 15/11/2018, remitido por el Capitán Jefe de la Compañía de Tarancón a las diferentes unidades subordinadas, conteniendo planificación del servicio a nombrar por las mismas durante la semana del lunes 19 de noviembre al domingo 25 de noviembre (documento conocido como PLANSE), en el cual se dispone la realización de un "OPERATIVO ÁREA DELINCUENCIAL TARANCÓN NOCHE 19-20. En el caso de Tarancón se especifica que el responsable de la patrulla es el SUBOFICIAL PTO. PPAL. TARANCÓN. (f. 11 y 12).

- Orden de servicio "OPERATIVO ZONA DELINCUENCIAL TARANCÓN", de fecha 15/11/18, remitida con la misma fecha. Dicho operativo es nombrado por el Capitán, figura como JEFE DE OPERATIVO: SUBOFICIAL PUESTO PPAL. DE TARANCÓN obrante a los folios 30-31.

- Papeleta de servicio del Puesto de Tarancón (Cuenca) núm. NUM001 , (f. 32 a 35) correspondiente al servicio cumplimentado la noche del 19 al 20 de noviembre de 2018, en la que se nombró entre otros, la realización del dispositivo operativo reseñado y se anexaba copia de la orden de servicios del dispositivo operativo en cuestión señalada [sic] nombramiento de dicha orden de servicio fue mecanizado en SIGO con fecha 17/11/2018 por la Guardia Civil destinada en el Puesto de Tarancón, Dña. Azucena (NUM000).



Así mismo, aparece anotado en uno de los apartados de "descripción de los hechos" obrante al folio 34 que "en el operativo cierre que se tiene nombrado en papeleta no hay suboficial al mando del mismo y se comunica al COS se realizan diversos puntos de verificación, así como vigilancias de zonas de interés, en lugares de alto índice delincuencia[1] en prevención de robos. Todo ello desarrollado por Patrulla del Puesto Principal de Tarancón y Patrulla de Barajas de Melo. Posteriormente, con fecha 20/11/2018, fue debidamente mecanizado en SIGO.

- Informe extraído y generado por el instructor desde el módulo de servicios SIGO, con fecha 13/02/2019, previa autorización de la autoridad disciplinaria, del calendario mensual de servicios, donde se refleja la situación de disponibilidad y los servicios prestados por los dos suboficiales destinados en el Puesto Principal de Tarancón (Cuenca), durante el mes de noviembre de 2018, que obra a los folios 105 a 108, y donde se puede constatar que ninguno de dichos suboficiales tenía nombrado servicio el día de los hechos.

- Declaraciones testificales efectuadas, con especial valoración de la efectuada por la GC Alguacil y el GC Catalán en los términos que más adelante detallaremos".

QUINTO.- La parte dispositiva de la expresada sentencia es del siguiente tenor literal:

"Debemos DESESTIMAR y DESESTIMAMOS el presente recurso contencioso-**disciplinario militar** interpuesto por el Alférez de la Guardia Civil D. Miguel contra la sanción disciplinaria de **REPRENSIÓN** impuesta por el Capitán Jefe de la Compañía de Tarancón, por la falta leve tipificada en el epígrafe 3º del artículo 9 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del Régimen **Disciplinario** de la Guardia Civil (en adelante, LORDGC), consistente en: "El retraso, negligencia o inexactitud en el cumplimiento de los deberes u obligaciones, de las órdenes recibidas, o de las normas de régimen interior, así como la falta de rendimiento en el desempeño del servicio habitual" y contra el acto resolutorio y desestimatorio del recurso de alzada previsto en el apartado 1 del artículo 74 de dicha Ley, dictado por el Excmo. Sr. General Jefe de la 2ª Zona de la Guardia Civil (Castilla La Mancha), el 16 de mayo de 2019, actos todos ellos que **CONFIRMAMOS POR SER CONFORMES CON EL ORDENAMIENTO JURÍDICO**".

SEXTO.- Una vez que fue notificada la sentencia a las partes, la letrada D.ª María Bella García Villanueva, en representación del recurrente, presentó el 23 de junio de 2021, ante el Tribunal **Militar** Territorial Primero, escrito de preparación de recurso de casación contra dicha sentencia, que se tuvo por preparado por auto del Tribunal sentenciador de fecha 24 de junio siguiente.

SÉPTIMO.- Recibidas las actuaciones en esta Sala, se pasaron a su sección de admisión, a los efectos previstos en los arts. 90 y siguientes de la Ley 29/1998, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, habiendo recaído auto de fecha 14 de diciembre de 2021, en el que se acordó la admisión del recurso anunciado, concretando el interés casacional en las infracciones -atribuidas a la sentencia impugnada por el recurrente-, de los siguientes preceptos y **derechos** fundamentales: "a) Infracción del **derecho** a un proceso con todas las garantías, en relación con la causa de recusación prevista en el apartado 10 del artículo 53 de la Ley Procesal **Militar**. b) Infracción del artículo 24.2 de la Constitución, por vulneración del **derecho** a la presunción de inocencia".

OCTAVO.- La representación procesal del Alférez D. Miguel formalizó, mediante escrito de 3 de febrero del presente año, el recurso de casación anunciado, sustentándolo en las siguientes alegaciones:

"1.- Infracción del **derecho** a un proceso con todas las garantías, en relación con el **derecho** de defensa, en relación con la causa de recusación prevista en el apartado 10º del artículo 53 de la Ley Procesal **Militar**".

"2.- Infracción del artículo 24 de la CE, la jurisprudencia del TC y Sala V del Tribunal Supremo sobre el **derecho** a la tutela judicial efectiva con infracción del **derecho** de defensa y presunción de inocencia".

"3.- Infracción del artículo 24 de la CE, la jurisprudencia del TC y Sala V del TS sobre el **derecho** a la tutela judicial efectiva con infracción del **derecho** a la presunción de inocencia y error en la valoración de la prueba".

"4.- Infracción del artículo 25 de la CE principio de legalidad en su vertiente de tipicidad, e indebida aplicación del artículo 9.3 de la Ley 12/2007 de Régimen **Disciplinario** de la Guardia Civil".

NOVENO.- Dado traslado de las actuaciones al Ilmo. Sr. Abogado del Estado, verificó el trámite conferido mediante escrito presentado digitalmente el 22 de marzo del presente año, en el que se opuso al recurso de casación planteado, solicitando a la Sala que dicte sentencia por la que se desestime el recurso y se confirme la sentencia impugnada.

DÉCIMO.- No habiendo interesado las partes la celebración de vista, ni considerándola necesaria la Sala, por providencia de 18 de abril del año en curso, se señaló para la deliberación, votación y fallo del presente recurso,



el siguiente día 27 de abril de 2022, acto que se llevó a cabo con el resultado decisorio que a continuación se expresa.

UNDÉCIMO.- El Magistrado ponente terminó de redactar la presente sentencia en fecha 29 de abril de 2022, pasándola a continuación a la firma del resto de miembros de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1. El presente recurso extraordinario por interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia se dirige frente a la sentencia núm. 26/2021, de fecha 29 de abril de 2021, dictada por el Tribunal **Militar** Territorial Primero en su recurso contencioso-**disciplinario militar** ordinario núm. 25/19.

2. Desarrolla el recurrente la primera de sus alegaciones -basada en la vulneración de su **derecho** a un proceso con todas las garantías, en relación con el **derecho** de defensa y con la causa de recusación prevista en el apartado 10 del artículo 53 de la Ley Procesal **Militar**- con el argumento de que la sentencia impugnada desconoce "que según se desprende de la Orden General núm. 1 de 13 de enero de 2000, sobre organización, estructura y funcionamiento de las Compañías, en el presente caso el Teniente instructor del expediente que finalizó con la sanción del recurrente, es único Oficial Adjunto de la Compañía de Tarancón, y que le corresponde la función de auxiliar al jefe de la Compañía en la planificación, coordinación, ejecución, impulso y vigilancia de los servicios de su demarcación...y con ello que el recurrente como Comandante de Puesto se encontraba bajo la dependencia directamente de los oficiales adjuntos, sin que ello suponga negar la dependencia de la Jefatura".

Cita, en apoyo de su pretensión, la sentencia dictada por esta Sala el 20 diciembre de 2012, en el recurso de casación núm. 201-87/2012, que estimó el recurso interpuesto y anuló la sentencia del Tribunal **Militar** Territorial Cuarto, desestimatoria del recurso contencioso-**disciplinario** interpuesto contra la resolución del Sr. Coronel Jefe Interino de la XV Zona de la Guardia Civil, la cual había confirmado en alzada la resolución sancionadora del Teniente Jefe Interino de la Compañía de la Guardia Civil de Ourense, en cuya virtud se había impuesto al Guardia Civil en aquella ocasión recurrente, la sanción de reprensión como autor de una infracción leve, consistente en "[e]l retraso, negligencia o inexactitud en el cumplimiento de los deberes u obligaciones, de las órdenes recibidas o de las normas de Régimen Interior, así como la falta de rendimiento en el desempeño del servicio habitual".

Alega la parte recurrente, a mayor abundamiento, que "el hecho de que el Teniente Adjunto de la Compañía desempeñara funciones de Instructor del expediente supuso un impedimento para que el mismo prestara declaración en el expediente **disciplinario** en calidad de testigo tal y como solicitó esta parte tal y como se desprende del acuerdo de la autoridad sancionadora inadmitiendo la testifical del citado oficial propuesta por el recurrente (folio 78 el expediente). Por lo que su actuación como instructor provocó que la autoridad sancionadora inadmitiera su declaración como testigo". Y también que la actuación del instructor debe estar presidida por la necesaria imparcialidad y objetividad, lo que resulta imposible en los casos en que el mismo ha tenido intervención en los hechos objeto de averiguación o ha tenido conocimiento de ellos como consecuencia de su cargo como oficial adjunto, concluyendo que "en el presente caso el Sr. Instructor del procedimiento, por su condición de Teniente adjunto de la Compañía es quien sustituye con carácter accidental durante las ausencias del Capitán Jefe y que por dicho motivo fue quien emitió [sic] por lo que tuvo intervención previa en los hechos origen del expediente **disciplinario**, dicho sea con respeto y en términos de defensa".

3. El Ilmo. Sr. Abogado del Estado, en su escrito de oposición al recurso, advierte que la recusación a la que se refiere el recurrente "se tramitó y se resolvió en forma expresa (del fundamento 2º sentencia)" y que "este argumento se reitera en el recurso de casación pero la razón para su desestimación es la misma".

4. La sentencia impugnada aborda específicamente la alegación del recurrente relativa a la vulneración de su **derecho** a un proceso con todas las garantías, en conexión con su **derecho** a la defensa, por concurrencia en el instructor del procedimiento **disciplinario** de la causa de recusación prevista en el apartado 10 del artículo 53 de la Ley Procesal **Militar**, pues tal cuestión había sido planteada por el recurrente en la demanda del recurso contencioso-**disciplinario** por él interpuesto, como, con anterioridad, también la había formulado en su escrito de oposición al acuerdo de inicio del procedimiento **disciplinario**, basándola, en esta primera ocasión, en la apariencia de parcialidad del instructor designado "por haber intervenido en el procedimiento "ex ante" a la incoación del expediente".

Son razones por las que el Tribunal de instancia desestima la expresada alegación, las siguientes -contenidas en el Fundamento Legal Segundo de la referida sentencia-:

"Lo cierto es que de conformidad con los acertados fundamentos del ilustre representante del Estado -a los que nos adherimos- la jurisprudencia no da lugar a dudas a la hora de explicitar que el principio de imparcialidad



del juzgador en los términos expuestos, es una exigencia del **derecho** a un proceso con todas las garantías, que no se extiende sin más al procedimiento administrativo (STC 74/2004, de 22 de abril).

Así las cosas, la STC 21/1981, manifiesta que *"hemos reiterado que si bien el procedimiento **militar** de carácter **disciplinario** ha de configurarse conforme a las exigencias del art. 24 C.E. no puede, por su propia naturaleza, quedar sometido a todas y cada una de las garantías procesales que rigen el proceso penal"*. Y continúa esta resolución aclarando las diferencias entre el procedimiento penal y el **disciplinario** en esta materia, señalando que: *"Lo que del Instructor cabe reclamar, ex arts. 24 y 103 C.E"* (y, añadimos nosotros, de todos los intervinientes en la resolución del expediente[]), *"no es que actúe en la situación de imparcialidad personal y procesal que constitucionalmente se exige a los órganos judiciales cuando ejercen la jurisdicción, sino que actúe con objetividad, en el sentido que a este concepto hemos dado en las SSTC 234/1991, 172/1996 y 73/1997, es decir, desempeñando sus funciones en el procedimiento con desinterés personal"*.

En el presente caso consta que se admitió a trámite la recusación planteada y fue resuelta (folios 40 a 73) igualmente tratando de acomodarse a los trámites propios de un "procedimiento preferentemente oral", tal y como preconiza el artículo 49 de la ley disciplinaria, por lo que se tramitó la misma sin merma a su **derecho** de defensa, por más que el recurrente no comparta el resultado obtenido.

En este mismo sentido se pronuncia la sentencia de la Sala Quinta del Alto Tribunal, de 10 de marzo de 2021, Roj: STS 888/2021 - ECLI: ES: TS: 2021: 888 al reseñar que:

*"No podemos, además, como dijimos en nuestra sentencia de 25 de julio de 2017, S. 83/2017, soslayar que nos encontramos ante un procedimiento tramitado para la corrección de una falta leve y que su finalidad consiste en el pronto restablecimiento de la disciplina mínimamente quebrantada. De ahí que su naturaleza obedezca a un esquema en que destacan la brevedad, prontitud y sumariedad en el trámite y en la decisión, sin merma de las garantías indispensables para preservar el fundamental **derecho** de defensa del encartado, concentrándose, en la audiencia que se desarrolla ante el mando o autoridad sancionadora, los actos necesarios para evitar la indefensión (en este sentido, sentencia de 17 de julio de 2006, entre otras muchas). Por ello, en un procedimiento de esta naturaleza, no puede plantearse la aplicación de las garantías propias del proceso penal, que no resulten compatibles con el sentido propio y las características de sencillez y brevedad que le son propias"*.

Por ello, la pretendida recusación del instructor en el procedimiento **disciplinario** por falta leve fue resuelta previo informe del instructor por el mando competente, de forma motivada, al no apreciar motivo suficiente para la recusación, (f. 72 y 73). Y es que la mera proclamación de que el instructor ha participado de alguna manera -de forma previa- en los hechos objeto de investigación, circunstancia ésta nada extraña, en una Institución como el Benemérito Instituto, especialmente en el caso de Oficiales, atendido el número de los mismos en la cadena orgánica existente, no puede sin más implicar la concurrencia de causa de recusación.

En el sentido indicado, la STC 235/1998 proclama que la subordinación jerárquica y la disciplina, propias de toda relación de sujeción especial, constituyen valores primordiales de la organización administrativa. Y que la presencia de tales valores modula la regla de la traslación de las exigencias previstas en el artículo 24.2 CE al ámbito de la Administración Pública, pues las personas que intervienen en un procedimiento administrativo, a diferencia de los miembros del poder judicial, son personas vinculadas a la Administración a la que sirven por una relación de servicio y siempre dentro de una línea jerárquica por cuanto, no en vano, este principio aparece recogido como inherente a la organización administrativa en el artículo 103 CE. De ahí que la mera condición de funcionario inserto en un esquema necesariamente jerárquico no pueda ser, por sí misma, una causa de pérdida de la objetividad constitucionalmente requerida.

No se vislumbra de la actuación del instructor, atisbo alguno de falta de objetividad, y es que como acertadamente razona la resolución que confirma la sanción, *"no es posible apreciar, que el Instructor haya actuado con ausencia de objetividad o interés personal en nada de lo actuado, por el simple hecho de haber dado la orden de participar al mando de Compañía antes de la fecha límite de publicación del cuadrante mensual, al suboficial designado como jefe de cada dispositivo (folio 10). Este hecho, no acredita[] ni prueba vinculación alguna del instructor sobre el asunto, máxime cuando la intervención del instructor finaliza con la instrucción del procedimiento, correspondiendo a la autoridad sancionadora acordar la imposición o no de la sanción"*, debiendo añadir en nuestro caso, que la instrucción se ha realizado con escrupuloso cumplimiento de la normativa procedimental que le es de aplicación".

5. La Sala, si bien comparte, como es obvio, la doctrina del Tribunal Constitucional y de esta propia Sala, que parcialmente y con cierto desorden cronológico cita la sentencia impugnada, la cual lleva al Tribunal de instancia a no considerar aplicable en el ámbito del procedimiento **disciplinario** por falta leve la causa de abstención y, en su caso, de recusación, prevista en el artículo 53.10 de la Ley Orgánica 2/1989, de 13 de abril, Procesal **Militar** -"[t]ener a las órdenes directas a cualquiera de los inculpados o perjudicados o estar bajo su dependencia inmediata y directa, en el momento de cometer el delito, o en el de la celebración de la vista"-,



aplicable, según determina el artículo 51 de la misma ley, a "[l]os Jueces Togados, los Auditores Presidentes y Vocales de los Tribunales **Militares** y los Secretarios de esos Juzgados y Tribunales", sin embargo, no puede compartir, por las razones que más adelante expondremos, la conclusión que alcanza el Tribunal *a quo*, conforme a la cual, "[n]o se vislumbra de la actuación del instructor, atisbo alguno de falta de objetividad".

A la doctrina del Tribunal Constitucional citada por la sentencia de instancia para justificar la no aplicabilidad de la referida causa de recusación instada por el recurrente, hemos de añadir la contenida en la STC 22/1990, de 15 de febrero:

"[N]o es ocioso traer a colación la cautela con la que conviene operar cuando de trasladar garantías constitucionales extraídas del orden penal al **derecho** administrativo sancionador, se trata; esta delicada operación no puede hacerse de forma automática, porque la aplicación de dichas garantías al procedimiento administrativo sólo es posible en la medida en que resulten compatibles con su naturaleza. De este modo, en distintas ocasiones el Tribunal Constitucional ha sostenido que no puede pretenderse que el Instructor en un procedimiento administrativo sancionador, y menos aún el órgano llamado a resolver el expediente, goce de las mismas garantías que los órganos judiciales; porque en este tipo de procedimientos el Instructor es también acusador en cuanto formula una propuesta de resolución sancionadora y, por otra parte, el órgano llamado a decidir es el mismo que incoa el expediente y, por ello, no deja de ser Juez y parte al mismo tiempo (ATC 320/1986, fundamento jurídico 5.º). En el mismo sentido y todavía con mayor rotundidad, en ATC 170/1987, fundamento jurídico 1.º, se dijo que el **derecho** al Juez ordinario es una garantía característica del proceso judicial que no se extiende al procedimiento administrativo porque, sin perjuicio de la interdicción de toda arbitrariedad y de la posterior revisión judicial de la sanción, la estricta imparcialidad e independencia de los órganos del poder judicial no es, por esencia, predicable en la misma medida de un órgano administrativo".

La expresada doctrina ha sido acogida por esta Sala, conjugándola con el **derecho** del encartado a un procedimiento con todas las garantías y a no sufrir indefensión, garantías que alcanzan a la objetividad exigible al instructor al que, su caso, se haya encomendado la instrucción del procedimiento **disciplinario** y a la indudable posibilidad de su recusación.

Según recuerda nuestra sentencia núm. 20/2021, de 10 de marzo, parcialmente citada por la sentencia objeto de recurso:

"La posibilidad de plantear un incidente de recusación ha sido resuelta de manera positiva por esta sala hace ya tiempo.

Por todas, nuestra sentencia de 25 de julio de 2017 dice:

"El Tribunal Constitucional viene reiteradamente señalando (STC 22/90, entre otras muchas) que "No es ocioso traer a colación la cautela con la que conviene operar cuando de trasladar garantías constitucionales extraídas del orden penal al **derecho** administrativo sancionador, se trata; esta delicada operación no puede hacerse de forma automática, porque la aplicación de dichas garantías al **derecho** administrativo solo puede hacerse en la medida en que resulte compatible con su propia naturaleza. De este modo en diversas ocasiones este Tribunal Constitucional ha sostenido que no puede pretenderse que el instructor en un procedimiento administrativo sancionador, y menos aún el órgano llamado a resolver el expediente, goce de las mismas garantías que los órganos jurisdiccionales; porque en este tipo de procedimientos el Instructor es también acusador en la medida en que formula una propuesta de resolución sancionadora y, por otra parte, el órgano llamado a decidir es el mismo que incoa el expediente y, por ello, no deja de ser Juez y parte al mismo tiempo (ATC 320/86)".

En el mismo sentido, y refiriéndose expresamente al principio de imparcialidad, la STC 14/99, expresa literalmente que "Cabe reiterar aquí de nuevo, como hicimos en la STC 22/1990, que "sin perjuicio de la interdicción de toda arbitrariedad y de la posterior revisión judicial de la sanción, la estricta imparcialidad e independencia de los órganos del poder judicial no es, por esencia, predicable en la misma medida de un órgano administrativo".

Esta misma resolución señala, refiriéndose de modo expreso al ámbito **militar** que nos ocupa, y con cita de las STC 235/1998 y STC 21/1981, que "hemos reiterado que si bien el procedimiento **militar** de carácter **disciplinario** ha de configurarse conforme a las exigencias del art. 24 C.E. no puede, por su propia naturaleza, quedar sometido a todas y cada una de las garantías procesales que rigen el proceso penal".

Y continúa esta resolución aclarando las diferencias entre el procedimiento penal y el **disciplinario** en esta materia, señalando que "Lo que del Instructor cabe reclamar, ex arts. 24 y 103 C.E" (y, añadimos nosotros, de todos los intervinientes en la resolución del expediente), " no es que actúe en la situación de imparcialidad personal y procesal que constitucionalmente se exige a los órganos judiciales cuando ejercen la jurisdicción, sino que actúe con objetividad, en el sentido que a este concepto hemos dado en las SSTC 234/1991, 172/1996 y 73/1997 , es decir, desempeñando sus funciones en el procedimiento con desinterés personal".



Afirma la sentencia de esta sala de 12 de julio de 2010, seguida por la de 4 de octubre de 2012, que "ciertamente, y como reiteradamente ha señalado el Tribunal Constitucional, la garantía de estricta imparcialidad que es dado requerir en la esfera judicial no es, por esencia, predicable con igual significado y en la misma medida respecto de los órganos administrativos, aunque éstos se encuentren sujetos al cumplimiento de la ley y a la satisfacción de los intereses generales. Así, los jueces y tribunales necesariamente han de mantenerse en una posición de neutralidad y ausencia de prejuicios respecto de las partes del proceso, que obviamente no puede darse en las relaciones entre la Administración y los administrados, cuando se han de resolver sus discrepancias dentro del ámbito administrativo, pero sí cabe esperar de los órganos administrativos que actúen con objetividad, y a tal fin, de tutelar la objetividad de las autoridades y funcionarios, que hayan de intervenir en un asunto, se encuentran dirigidas las causas de abstención o recusación contenidas en la Ley 30/1992" [sustituída actualmente, en lo que a las causas de abstención o recusación se refiere, por la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público].

Por su parte, nuestra sentencia de 22 de junio de 2012, siguiendo las de 20 de octubre de 2009, 22 de diciembre de 2010 y 11 de febrero de 2011, pone de manifiesto que "a propósito de las garantías del procedimiento administrativo sancionador hemos dicho con el Tribunal Constitucional (por todas SSTC. 18/1981, de 8 de junio; 14/1999, de 22 de febrero; 272/2006, de 25 de septiembre; 23/2007, de 12 de febrero y 05/2008, de 21 de enero; y nuestras SS. 20.02.2006 y 18.02.2005), que las garantías procesales proclamadas en el art. 24 CE. también son aplicables al ámbito administrativo sancionador, en la medida necesaria para preservar los valores esenciales que se encuentran en la base del precepto y la seguridad jurídica que garantiza el art. 9 CE., con cita no exhaustiva del **derecho** de defensa y proscripción de la indefensión, a la asistencia letrada en determinadas condiciones, a ser informado de la acusación, a la inalterabilidad de los hechos imputados, a la presunción de inocencia, y a la utilización de los medios de prueba adecuados a la defensa. Si bien que el procedimiento, **militar** en este caso, no puede por su propia naturaleza quedar sometido a todas y cada una de las garantías procesales que rigen el proceso penal (STC 21/1981). Lo que se reclama de los funcionarios y autoridades actuantes en un procedimiento sancionador, no es que actúen en la situación de imparcialidad personal y procesal que constitucionalmente se exige a los órganos judiciales cuando ejercen la jurisdicción, sino que actúen con objetividad, es decir, desempeñando sus funciones en el procedimiento con desinterés personal. Y a este fin sirve la posibilidad de su recusación".

6. De conformidad con la doctrina reseñada, la Sala considera que aun cuando no resulte directamente aplicable en el ámbito del procedimiento **disciplinario** por falta leve la causa de abstención y, en su caso, de recusación, prevista para los órganos judiciales en el artículo 53.10 de Ley Orgánica 2/1989, de 13 de abril, Procesal **Militar**, sí concurren en el caso que ahora nos ocupa elementos fácticos relevantes y suficientes para considerar fundadas las sospechas del recurrente sobre la parcialidad y falta de objetividad del instructor designado por el mando sancionador, afectando negativamente tal designación, también, a su **derecho** de defensa.

Y ello porque, en efecto, como alega la parte recurrente, además de encontrarse el Alférez de la Guardia Civil Comandante de Puesto de Tarancón, entonces encartado, a las órdenes -en los términos expresados por la Orden General núm. 1, de 4 de enero de 2000, sobre Organización, estructura y funcionamiento de las Compañías- del único Teniente Jefe Adjunto de la Compañía de Tarancón, nombrado por el Capitán de dicha Compañía instructor del procedimiento sancionador, dicho Teniente había intervenido directamente en los hechos objeto de investigación -según recoge el *factum* de la sentencia impugnada- por ser él mismo quien emitió, en condición de "Teniente Jefe Accidental de la Compañía", el documento provisional -firmado el 25 de septiembre de 2018 y obrante al folio 10 del procedimiento **disciplinario**- en el que se recogía la supuesta orden incumplida por el hoy recurrente, consistente en "participar al mando de la Compañía, antes de la fecha de publicación del cuadrante, el suboficial que sea designado", como Jefe del denominado "dispositivo operativo Tarancón", planificado provisionalmente para el día 20 de noviembre de 2018. Y es, asimismo, dicho Teniente quien firma, en fecha 15 de noviembre de 2018 y nuevamente en condición de Teniente Jefe Accidental de la Compañía, la "ORDEN DE SERVICIOS OPERATIVO ZONA DELINCUENCIAL TARANCÓN" -folios 20 y 21 del procedimiento **disciplinario**-, en cuyos dos primeros apartados se expresa textualmente lo siguiente:

" 1.- RESPONSABLE DEL NOMBRAMIENTO

CAPITÁN Jefe de la 1ª Compañía

2.- JEFE DE OPERATIVO

SUBOFICIAL DEL PUESTO PPAL. DE TARANCÓN".

Sin que en el resto de este segundo documento se haga referencia al concreto Suboficial del Puesto Principal de Tarancón designado como Jefe del Operativo ni al mando a quien se encargaba dicha designación o nombramiento, más allá de lo expresado en el referido apartado 1.



El hecho de ser el Teniente Adjunto a la Compañía de Tarancón el autor de los documentos en los que supuestamente se incluía la orden cuyo incumplimiento se atribuía -ya desde el inicio del procedimiento sancionador- al hoy recurrente impiden reconocer en el referido Teniente la falta de interés personal, objetividad, imparcialidad o neutralidad que le era exigible como instructor del procedimiento **disciplinario** encomendado, pues su vínculo con los hechos objeto de investigación era de tal naturaleza e intensidad que no permite apreciar, *a priori*, la ausencia de todo prejuicio o predeterminación a la hora del desempeño de sus funciones como instructor del referido procedimiento.

Pero es que, además, como también alega la parte recurrente, esa desafortunada designación del Teniente Adjunto de la Compañía como instructor del procedimiento **disciplinario** afectó de forma relevante al **derecho** a la defensa del hoy recurrente, toda vez que fue precisamente la atribuida condición de instructor la que motivó que el mando sancionador denegara la prueba interesada por el entonces encartado, en orden a que dicho Teniente declarara como testigo en el procedimiento, viéndose, en consecuencia, privado de tal medio de prueba.

Las anteriores razones nos llevan a estimar la primera alegación de la parte recurrente en cuanto a la cuestión de fondo, abstracción hecha de la concreta causa de recusación invocada.

Dicha estimación hace innecesario el examen del resto de las alegaciones contenidas en el recurso de casación, más allá del tratamiento incidental del que han sido objeto en los anteriores razonamientos de esta sentencia por su relación con la alegación estimada.

El origen, la entidad y el efecto en el **derecho** a la defensa del hoy recurrente de la tacha procedimental que ha sido expuesta la hacen insubsanable en el trance casacional en el que nos encontramos y, por afectar no sólo a la sentencia impugnada, sino también a las resoluciones dictadas en el ámbito administrativo-**disciplinario**, el remedio no puede ser otro que la anulación tanto de la sentencia objeto de impugnación como de las antedichas resoluciones y de la sanción impuesta, procediendo la retroacción de las actuaciones al momento del inicio del procedimiento sancionador, salvo que se aprecie la prescripción de la falta disciplinaria de que se trata.

SEGUNDO.- Las costas deben declararse de oficio, al administrarse gratuitamente la justicia **militar**, conforme al artículo 10 de la Ley Orgánica 4/1987, de 15 de julio.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1º.- Estimar el recurso de casación núm. 201/62/2021, interpuesto por el Alférez de la Guardia Civil D. Miguel , representado por el procurador D. José Manuel Pérez Toyos, bajo la dirección letrada de D^a. María Bella García Villanueva, contra la sentencia núm. 26/2021, de fecha 29 de abril de 2021, dictada por el Tribunal **Militar** Territorial Primero en el recurso contencioso-**disciplinario militar** ordinario núm. 25/19, que desestimó la pretensión deducida por el recurrente contra la resolución del Excmo. Sr. General Jefe de la 2ª Zona de la Guardia Civil, de fecha 16 de mayo de 2019, que agotó la vía administrativa al confirmar en alzada la resolución sancionadora de fecha 23 de febrero de 2019, dictada por el Capitán Jefe de la Compañía de Tarancón, por la que se impuso al Alférez recurrente la sanción de reprensión, por la comisión de una falta leve de "negligencia o inexactitud en el cumplimiento de las órdenes recibidas", tipificada en el artículo 9.3 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del Régimen **Disciplinario** de la Guardia Civil; sentencia que casamos y anulamos por no resultar la misma ajustada a **Derecho**, y, en su lugar, declaramos su nulidad y la de las resoluciones sancionadoras antedichas, dejando sin efecto la sanción impuesta, cuya anotación deberá desaparecer de la documentación personal del interesado, con cuantos demás efectos administrativos o de cualquier otra índole, correspondan, procediendo la retroacción de las actuaciones al momento del inicio del procedimiento sancionador, salvo que se aprecie la prescripción de la falta disciplinaria de que se trata.

2º.- Declarar de oficio las costas causadas en el presente recurso.

Notifíquese esta resolución a las partes personadas e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.