

Roj: STS 1135/2012
Id Cendoj: 28079130032012100099
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 3
Nº de Recurso: 575/2009
Nº de Resolución:
Procedimiento: RECURSO CASACIÓN
Ponente: MANUEL CAMPOS SANCHEZ-BORDONA
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a seis de Marzo de dos mil doce.

Visto por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, constituida en su Sección Tercera por los Magistrados indicados al margen, el recurso de casación número 575/2009 interpuesto por D. Clemente , representado por la Procurador D^a. Isabel Monfort Sáez, contra la sentencia dictada con fecha 21 de noviembre de 2008 por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en el recurso número 1098/2007 , sobre denegación de **licencia de armas**; es parte recurrida la ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO, representada por el Abogado del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- D. Clemente interpuso ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid el recurso contencioso-administrativo número 1098/2007 contra la resolución del Director Adjunto Operativo de la Guardia Civil de fecha 30 de agosto de 2007 que acordó "denegar la **Licencia de Armas** 'B' peticionada".

Segundo.- En su escrito de demanda, de 18 de enero de 2008, alegó los hechos y fundamentos de Derecho que consideró oportunos y suplicó que se dictase sentencia "acordando:

-Estimar íntegramente el contenido del presente recurso.

-Conceder la **licencia de armas** tipo 'B' a Don Clemente con todos los pronunciamientos favorables que pudieran devengarse".

Tercero.- El Abogado del Estado contestó a la demanda por escrito de 29 de febrero de 2008, en el que alegó los hechos y fundamentación jurídica que estimó pertinentes y suplicó a la Sala que dictase sentencia "por la que se desestime íntegramente el recurso interpuesto, con expresa imposición de costas al recurrente, ex artículo 139 de la LJCA".

Cuarto.- No habiéndose solicitado el recibimiento del pleito a prueba ni el trámite de conclusiones, la Sala de lo Contencioso- Administrativo, Sección Primera, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid dictó sentencia con fecha 21 de noviembre de 2008 , cuya parte dispositiva es como sigue: "FALLAMOS: Que desestimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto por don Clemente contra la resolución de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil de 30 de agosto de 2007, a que este proceso se refiere, sin hacer expresa imposición de las costas causadas."

Quinto.- Con fecha 23 de febrero de 2009 D. Clemente interpuso ante esta Sala el presente recurso de casación número 575/2009 contra la citada sentencia, al amparo de los siguientes motivos:

Primero: al amparo del artículo 88.1.d) de la Ley Jurisdiccional por "infracción del artículo 99 del RD 137/1993 por el que se aprueba y regula el Reglamento de **Armas**".

Segundo: al amparo del artículo 88.1.d) de la Ley Jurisdiccional por "infracción del artículo 99 del RD 137/1993 , por el que se aprueba y regula el Reglamento de **Armas**" y por "infracción del artículo 54.1.d) de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, sobre Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común".

Sexto.- Por escrito de 16 de septiembre de 2009 el Abogado del Estado se opuso al recurso y suplicó su desestimación con imposición de las costas al recurrente".

Séptimo.- Por providencia de 2 de noviembre de 2011 se nombró Ponente al Excmo. Sr. Magistrado D. Manuel Campos Sanchez-Bordona y se señaló para su Votación y Fallo el día 29 de febrero de 2012, en que ha tenido lugar.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Manuel Campos Sanchez-Bordona, Magistrado de la Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- La sentencia que es objeto de este recurso de casación, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid con fecha 21 de noviembre de 2008, desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por D. Clemente contra la resolución del Ministerio del Interior (Dirección de la Guardia Civil) de 30 de agosto de 2007 que le denegó la **licencia** de **armas** clase "B" por él solicitada.

El recurso de casación se plantea en términos análogos, con los mismos dos motivos y argumentos que los sustentan, a otros que ya han sido desestimados por esta Sala. Entre ellos se encuentran los resueltos por nuestras recientes sentencias de 22 de noviembre de 2011 (recurso de casación número 582/2009 que, a su vez, cita otras sentencias anteriores en el mismo sentido) y de 17 de enero de 2012 (recurso de casación número 2951/2009).

Segundo.- La Sala de instancia fundó en estos términos el fallo desestimatorio:

"[...] El solicitante alegó en apoyo de su solicitud y ahora de su pretensión, que presta servicio activo como **funcionario** de Instituciones Penitenciarias en el Centro Penitenciario de Málaga, es decir, de vigilancia y control de la población reclusa, ejerciendo el principio de autoridad con internos comunes y de la banda terrorista ETA, lo que favorece el conocimiento de sus datos y circunstancias personales por tales individuos, con el riesgo de ser fotografiado, filmado, etc., como así ha ocurrido con otros compañeros y a él mismo, que fue objeto de atentado terrorista el 15 de febrero de 1991, cuando ETA colocó un coche bomba en la **Prisión** Provincial de Málaga, a lo que se añade que en el año 2005 un interno etarra obtuvo sus datos personales; alega también el recurrente que por el simple hecho de pertenecer al cuerpo de **funcionarios** de **prisiones**, lo pone en grave riesgo de posibles futuros atentados, amenazas y seguimientos, y ello viene corroborado por el hecho de que tal cuerpo ya ha sido en un pasado objeto de los mismos (recordemos el secuestro de Ortega Lara, la contravigilancia a la que han sido sometidos otros compañeros o el atentado sufrido en el año 91 en el Centro Penitenciario de Málaga), lo que sostiene la presunción de que han sido, lo son y lo serán en un futuro, 'objetivo de la banda terrorista', a lo que se añade la circunstancia de que los nuevos cauces de la delincuencia en Málaga de bandas organizadas, con estructura jerárquica, están identificadas también en el interior de la **Prisión**, conectadas con miembros del exterior, de modo que el peligro no solo procede desde dentro de la **prisión**, sino también desde fuera, habiéndose agravado considerablemente la situación de inseguridad del recurrente en relación al momento en que solicitó la **licencia**, por renovación de la anteriormente concedida, a causa del cese de la tregua de ETA.

La Administración, previos los informes previstos en el Reglamento de **armas**, y el carácter vinculante del informe del Subdelegado del Gobierno denegó la **licencia** por estimar que no se acreditaban circunstancias concretas, actuales y suficientes que justificasen la necesidad de tenencia de un **arma** de defensa personal y ello siguiendo el criterio restrictivo que imponen como guía de interpretación el artículo 7.1.b) de la Ley Orgánica 1/92, de 21 de febrero, de Seguridad Ciudadana y el artículo 99.22 del Real Decreto 137/93 de 29 de enero, Reglamento de **Armas**.

[...] Las cuestiones litigiosas planteadas en este proceso ya han sido resueltas en numerosas sentencias de esta Sala, entre otras, la dictada en los autos de recurso contencioso administrativo tramitados con el número 979/07 del Registro de esta Sección, en la que declaramos que 'tanto el art. 7.1.b) de la L.O. 1/92, de 21 de febrero, de Seguridad Ciudadana, como el art. 99.2 del Reglamento de **Armas** imponen un criterio restrictivo en la expedición de **licencias**, con mayor rigor cuando se trate de amparar **armas** de defensa personal, como es el caso, donde se ha de ponderar la existencia de un previsible riesgo específico, personal y concreto. Determinados puestos funcionariales pueden conllevar un trato directo con individuos potencialmente peligrosos (**funcionarios** que prestan servicios en órganos jurisdiccionales penales, de instituciones penitenciarias, etc.) de manera que una extensión en el reconocimiento crearía un verdadero ejército privado o seguridad paralela al margen de quienes por Norma Constitucional y Ley Orgánica son titulares del monopolio de velar por la seguridad y cualquier cesión de parcelas de ese monopolio está

rígidamente reglada (Ley 23/92 de Seguridad Privada). Se exige, por tanto, por la propia Ley Orgánica, un plus de riesgo, que ha de ser específico y personalizado, deducido de actos concretos y no genéricos o hipotéticos, cuya relevancia sea tal que la disponibilidad de **armas** sea no ya casi imprescindible, sino potencialmente efectiva y disuasoria. Por el contrario, es contrario a toda lógica la extensión generalizada de las **licencias** de **armas** cortas de defensa personal a determinados puestos funcionariales no integrados en los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad de Estado. Es verdad que algunos **funcionarios** de instituciones penitenciarias fueron titulares de **licencia** de **armas** de defensa personal y también que ese colectivo funcional constituye uno de los objetivos de la banda terrorista ETA, así como que el Ministerio del Interior viene instando y recordando a los **funcionarios** de Instituciones Penitenciarias a observar medidas de seguridad adecuadas, tanto dentro como fuera del establecimiento penitenciario, pero también es cierto que han dejado de concederse esa clase de **licencias** por el hecho de ser **funcionario** de instituciones penitenciarias, precisamente por el criterio sumamente restrictivo que rige la concesión de esta clase de **licencias** y que, en el caso considerado, no se justifica un riesgo personalizado y singular en el recurrente, aparte del genérico, por ser **funcionario** de instituciones penitenciarias y que desgraciadamente comparten otros colectivos señalados por la banda ETA'.

La analogía entre las circunstancias de este proceso y las del precitado recurso 979/07, determina que lo anteriormente expuesto resulte de plena aplicación al caso presente porque, incluso aunque el recurrente hubiera disfrutado de la **licencia** de **armas** durante largo tiempo, no consideramos que, en el momento en que solicitó el otorgamiento de la nueva, existieran razones suficientes para su concesión pues las circunstancias de prestar servicio en la **Prisión** de Málaga cuando en el año 1991 ETA colocó un coche bomba o de constar, en el año 2005, su nombre de pila y número de identificación personal -sin más señas de identidad ni datos concretos- en un listado en poder de un interno etarra no nos llevan a la conclusión de que, cuando se solicitó la **licencia** de autos, el recurrente se encontrara en una situación especial de riesgo de tal entidad que el otorgamiento de la **licencia** resultara ineluctable, por no poderse garantizar de otra forma su seguridad personal.

Se ha de añadir que, conforme a la doctrina jurisprudencia recogida en la sentencia del Tribunal Supremo de 23 de marzo de 2005, con cita de las de 9 de julio de 2003, 24 de mayo de 2001 y 31 de mayo de 1999, el Reglamento de **Armas** aprobado por Real Decreto 137/1993 ha reforzado el carácter restrictivo del anteriormente vigente, al reiterar el nuevo artículo 99 que la razón de la defensa de las personas y bienes por si sola no justifica la concesión de la **licencia** y añadir que su expedición tendrá carácter restrictivo limitándose a supuestos de existencia de riesgo especial o necesidad, lo que comporta una reducción de la potestad discrecional por exigencia del mandato imperativo de que se ejerza de manera restrictiva.

Según lo declarado en la jurisprudencia citada, el hecho de haber disfrutado anteriormente de la **licencia** de **armas** no constituye razón suficiente para el otorgamiento de la nueva, como tampoco da derecho a su concesión la circunstancia de que algunos de los informes emitidos durante la tramitación del procedimiento administrativo hayan sido favorables a la solicitud.

Por consiguiente, dado que carácter restrictivo de la concesión de **licencias** de **armas** de defensa personal exige que su otorgamiento se funde en la existencia de una situación continuada de necesidad debidamente acreditada y dado que no se ha justificado en el supuesto litigioso que el recurrente forzosamente precisara portar **armas** para la defensa de su persona, ha de concluirse que en este proceso no han quedado desvirtuados los fundamentos de la decisión administrativa impugnada, por lo que no es procedente estimar el presente recurso contencioso administrativo."

Tercero.- A lo largo de su primer motivo casacional el recurrente insiste en que "corre riesgo grave [...] de ser objetivo de una banda terrorista", una vez que "la banda criminal ha decidido y sigue actuando con la misma crudeza con la que actuaba en fechas en que la Administración demandada sí concedió la **licencia** que hoy deniega". A partir de esta premisa, el señor Clemente denuncia que la sentencia impugnada infringe el artículo 99 del Real Decreto 37/1993, de 29 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de **Armas**.

El motivo no puede ser estimado. Según ya hemos expuesto, la tesis de la sentencia de instancia ha sido refrendada, en términos generales, por esta Sala repetidas veces y responde a una interpretación adecuada del artículo 99 del Reglamento antes citado: no cabe alegar como motivo que fundamente la necesidad de la posesión del **arma** corta la mera pertenencia al cuerpo de **funcionarios** de **prisiones**, a no ser que en determinados supuestos específicos algunos de dichos **funcionarios** se encuentren en una situación singular, de riesgo especial, que lo justifique.

En el desarrollo argumental del motivo no se menciona ninguna circunstancia singular que afecte al recurrente fuera de su pertenencia al cuerpo de **funcionarios** de **prisiones**. El señor Clemente se limita

a exponer la situación general de dichos **funcionarios** ante la persistencia del fenómeno terrorista, a cuyo efecto afirma que subsisten las mismas condiciones objetivas en cuya consideración se le otorgó la **licencia** anterior. Sin perjuicio de que ciertamente dicha **licencia** fuese concedida bajo el mismo Reglamento (aprobado en 1993) es cierto que la Administración puede valorar varios años después si persistían o no las mismas amenazas y condiciones objetivas que en su momento justificaron el anterior otorgamiento. La evaluación del riesgo concreto depende en cada caso de factores que varían o pueden variar con el curso de los acontecimientos.

En todo caso insistimos en que, frente a la tesis del tribunal de instancia, el recurrente no llega a identificar ningún riesgo actual que le afecte de modo singular y justifique la necesidad de poseer un **arma** corta para su defensa personal. Sus alegaciones se refieren más bien, de modo indiscriminado, a todo el personal de instituciones penitenciarias que esté en contacto con los reclusos y resultan por ello mismo insuficientes para lograr el éxito del motivo de casación.

Cuarto.- Al igual que en el ya citado recurso de casación número 582/2009, también en éste se formula el segundo motivo al amparo del artículo 88.1.d) de la Ley Jurisdiccional para denunciar la supuesta infracción del artículo 54.1.d) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común .

La primera parte del motivo se limita a la transcripción parcial de los fundamentos jurídicos primero y segundo de la sentencia de esta Sala de 15 de julio de 1996 (dictada en el recurso de apelación número 206/1992) en la que se confirmó la de instancia que, a su vez, había apreciado la pertinencia de renovar una **licencia** de **armas**. El señor Clemente , sin embargo, no parece tener en cuenta que el fundamento de la decisión jurisdiccional de 1996 era, entre otros, el informe favorable de la Dirección de la Guardia Civil, en alzada, que constaba en aquellos autos a diferencia de lo que ocurre en éste. Por lo demás, es procesalmente inadecuada la mera reproducción del texto de una sentencia, sin ponerla en relación con las circunstancias singulares del presente recurso.

En la segunda y última parte del motivo se critica la denegación administrativa más que la sentencia impugnada. Afirma el recurrente que "[...] la Administración demandada deniega la concesión de la **Licencia** sin referir a las circunstancias personales que, en su momento, motivaron una respuesta contraria con el acto hoy impugnado. A tales efectos, discrepamos con el hecho de que la concesión de una **licencia** anterior no tiene carácter vinculante con actos posteriores porque, en este caso, y al margen de lo expuesto en el apartado anterior, esta Ilustrísima Sala ya ha determinado lo contrario. Constando acreditada dicha circunstancia en el expediente administrativo de su razón, no podemos sino entender infringido el artículo 54.1.d) de la Ley Procedimental para entender nulo el acto administrativo impugnado mereciendo, por ello, la revocación de la sentencia recurrida."

El artículo 54.1.d) de la Ley 30/1992 dispone que han de ser motivados los acuerdos de suspensión de actos y de adopción de medidas provisionales. Nada tiene que ver, pues, con resoluciones administrativas como la que fue impugnada en el proceso de instancia, ni a aquel precepto se refiere la sentencia impugnada. Pudiera pensarse que su cita obedece a un error pero lo cierto es que se reitera en el encabezamiento del motivo y en su parte final.

Si lo que la defensa del recurrente quiso en realidad denunciar fue la infracción del artículo 54.1.c) de la Ley 30/1992 (que obliga a motivar los actos que se separen del criterio seguido en actuaciones precedentes), y así debiera esta Sala admitirlo supliendo el error de aquél, tampoco advertimos que dicha infracción se haya producido, aun cuando hubiera sido deseable que el acuerdo de la Dirección General de la Guardia Civil fuese más explícito sobre este punto. En efecto, las referencias que contiene a las "circunstancias" actuales (en relación con los "criterios interpretativos del artículo 3.1 del Código Civil ") y al carácter restrictivo de la expedición de este género de **licencias** para **armas** de fuego cortas cumplen el mínimo de motivación exigible, no debiendo olvidarse que es el solicitante quien debe demostrar cumplidamente la existencia de la situación de riesgo o amenaza singular que justificarían la renovación de la **licencia**. Son las circunstancias concurrentes en cada momento las que determinarán la necesidad o innecesidad de renovar la **licencia** ya expedida, sin que el hecho de que en un momento dado fuera otorgada implique por sí mismo la pertinencia de mantenerla por otro período temporal al término de su vigencia.

Quinto.- Procede, en consecuencia la desestimación del recurso con la preceptiva condena en costas a la parte que lo ha sostenido, conforme prescribe el artículo 139.2 de la Ley Jurisdiccional .

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español

FALLAMOS

No ha lugar al recurso de casación número 575/2009, interpuesto por D. Clemente contra la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Primera, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid con fecha 21 de noviembre de 2008 en el recurso número 1098 de 2007 . Imponemos a la parte recurrente las costas de su recurso.

Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse en la Colección Legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos : Pedro Jose Yague Gil.- Manuel Campos Sanchez-Bordona.- Eduardo Espin Templado.- Jose Manuel Bandres Sanchez-Cruzat.- Maria Isabel Perello Domenech.- Rubricados. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Manuel Campos Sanchez-Bordona, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando constituida la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Supremo en audiencia pública en el día de su fecha, lo que como Secretario de la misma certifico.

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ

Roj: STS 3807/1999
Id Cendoj: 28079130061999100508
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 6
Nº de Recurso: 2313/1995
Nº de Resolución:
Procedimiento: RECURSO CASACIÓN
Ponente: ENRIQUE LECUMBERRI MARTI
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a treinta y uno de Mayo de mil novecientos noventa y nueve.

Visto por la Sección Sexta de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, constituida por los señores arriba anotados, el recurso de casación número 2313/1995, que ante la misma pende de resolución, interpuesto por la procuradora D^a María Jesús Fernández Salagre, en nombre y representación de D. Matías , contra la sentencia dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, el 12 de enero de 1995, en el recurso contencioso-administrativo número 1901/92, sobre concesión de **licencia** de **arma** corta tipo B. Siendo parte recurrida la Administración General del Estado

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid dictó sentencia el 12 de enero de 1995, cuyo fallo dice: "FALLAMOS que debemos desestimar y desestimamos el recurso contencioso administrativo interpuesto en representación de D. Matías contra la resolución de la Dirección General de la Guardia Civil de 4 de marzo de 1991 (conformada en alzada por resolución del Subsecretario de Interior de 1 de julio de 1991 por la que se deniega al recurrente **licencia** de **arma** corta tipo B, sin hacer expresa condena sobre las costas procesales causadas en la tramitación de este juicio."

SEGUNDO.- Con fecha de 12 de enero de 1996, la representación procesal de D. Matías presenta su escrito de interposición de recurso de casación que, al amparo del artículo 95.1.4 de la Ley Jurisdiccional, cita como infringido el artículo 93.2 del Reglamento de **Armas**, invocando jurisprudencia - sentencia de 29 de noviembre de 1991-, pues considera que la Administración ha incurrido en arbitrariedad al denegar la **licencia** solicitada.

Termina suplicando a la Sala que en su día dicte sentencia que revoque la impugnada y otorgue lo solicitado en el presente escrito.

TERCERO.- Con fecha de 4 de junio de 1996, el Abogado del Estado presenta su escrito de oposición al recurso de casación en el que expone un único motivo de oposición, según el cual los fundamentos jurídicos de la sentencia recurrida no se desvirtúan, a su juicio, por las alegaciones formuladas de contrario, que no sirven para acreditar la realidad de la infracción del ordenamiento jurídico o la jurisprudencia, motivos en que funda el recurso. Y termina suplicando a la Sala que en su día dicte sentencia por la que se declare no haber lugar al recurso y se impongan las costas al recurrente.

CUARTO.- Concluidas las actuaciones, se fijó para votación y fallo el día 20 de mayo de 1999, en que tuvo lugar, habiéndose observado en su tramitación las reglas establecidas por la ley.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En el recurso de casación que enjuiciamos, se impugna por la representación procesal de D. Matías , **funcionario** del Cuerpo de Ayudantes de Instituciones Penitenciarias, la sentencia dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de fecha doce de enero de mil novecientos noventa y cinco, que desestimó el recurso interpuesto contra la resolución de la Subsecretaría del Ministerio del Interior, de 4 de marzo de 1991 -desestimatoria, a su vez, del

recurso de alzada deducido contra una anterior resolución de la Dirección General de la Guardia Civil, de 4 marzo de 1991-, que denegó al recurrente la **licencia** de **arma** corta, tipo B.

Se fundamenta el presente recurso en un único motivo casacional, articulado al amparo del precepto 95.1.4 de la Ley Jurisdiccional, e implícitamente se cita como infringido el artículo 93.2 del Reglamento de **Armas**, aprobado por Real Decreto 2179/81, de 24 de julio, pues el recurrente, en su escrito de interposición del presente recurso de casación, después de manifestar en su razonamiento jurídico que considera lesionados gravemente sus intereses, pues ni en las resoluciones dictadas en el expediente, ni en la propia sentencia impugnada se ha conseguido desvirtuar los motivos alegados en sus respectivos escritos; expresamente cita el precepto reglamentario señalado y la sentencia de este Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1991, a fin de acreditar la arbitrariedad de la Administración en la denegación de la **licencia** solicitada.

Formalmente, cumple en este particular el escrito de interposición del recurso los requisitos objetivos señalados en el artículo 99.1 de la Ley Jurisdiccional.

SEGUNDO.- La Sala de instancia, bajo el específico rótulo de "hechos probados", señala los siguientes, y a ellos debemos someternos en atención a las peculiaridades de este recurso, en el que no es dable que el Tribunal de casación altere su relato fáctico:

"Mediante escrito fechado en Jaén a 28 de septiembre de 1990, D. Matías , **funcionario** del Cuerpo de Ayudantes de Instituciones Penitenciarias, solicita que le sea concedida la **licencia** de **armas** tipo B, alegando para ello que en el Centro Penitenciario de Jaén, en el que se encuentra destinado, hay internos pertenecientes a la banda terrorista ETA, siendo público y notorio que dicho grupo terrorista ha dirigido amenazas y atentados contra **funcionarios** de Instituciones Penitenciarias y que él mismo ha sido amenazado.

Tal solicitud fue informada desfavorablemente por el Gobernador Civil de Jaén y por la Comandancia de la Guardia Civil, por no considerar suficientes las razones alegadas para conceder la **licencia** solicitada.

Mediante resolución fechada a 4 de marzo de 1991, el General de División Subdirector de Personal de la Guardia Civil, por delegación del Director General de dicho Instituto, deniega la solicitud de **licencia** de **arma** tipo B aduciendo la "escasa solidez" de los motivos en que el solicitante funda la necesidad de posesión de **arma** corta.

Contra el anterior acuerdo, el interesado interpuso recurso de alzada, que fue desestimado por resolución del Subsecretario del Interior, de 1 de julio de 1991, en la que entre otros extremos se afirma que "el artículo 93.2 del Reglamento de **Armas** aprobado por Real Decreto 2179/81, de 24 de julio [...], establece que la razón de la defensa personal o de bienes, que es la que en definitiva subyace en la solicitud del interesado, no justifica, normalmente, la concesión de **licencia** de **armas** tipo B".

TERCERO.- El artículo 93.2 del Reglamento de **Armas** y Explosivos exige al peticionario de la **licencia** que haga constar con todo detalle los motivos en que fundamenta la necesidad de poseer un **arma** corta, y específicamente precisa que cuando se trata de **funcionarios** públicos se indique el cargo que desempeñan.

Aquí, el solicitante es **funcionario** público, tienen acreditada su buena conducta y carece de antecedentes negativos o desfavorables.

Estas circunstancias personales, en principio, le hacen merecedor para solicitar la **licencia**, pues su profesión y comportamiento social avalan el buen uso e interés personal que pueda tener y obtener con la concesión del permiso de **armas**; ahora bien, tales requisitos personales per se no condicionan, ni por ende obligan, a la autoridad administrativa a conceder la autorización interesada, pues señala el inciso último del precitado artículo 93.2 que "la razón de defensa de personas o bienes por sí sola no justifica, normalmente, la concesión de la **licencia**".

CUARTO.- En el escrito de interposición del presente recurso de casación insiste el **funcionario** recurrente que en el centro penitenciario donde desempeña sus funciones públicas se encuentran internados algunos miembros del grupo terrorista ETA, y que él personalmente fue amenazado de muerte por aquél; independientemente de que esta última alegación no sea compartida por la sentencia recurrida, que terminantemente señala -en el fundamento jurídico segundo- que no se acreditaron tales amenazas; lo cierto es que no se conculcó por el Tribunal a quo ni la letra ni el espíritu de la norma reglamentaria que se cita como infringida, pues enjuició los actos administrativos impugnados dictados en el ejercicio de una potestad discrecional, dentro de los mecanismos jurídicos que nuestro Ordenamiento confiere para el control de esta

actividad, plenamente diferenciada de la arbitrariedad; concepto que se produce no sólo por la caprichosa distinción en el trato de los administrados, sino también por la ausencia de motivación.

Ni una ni otra desviación se produjo en la actuación de la Administración.

Por otra parte, la sentencia recurrida tampoco conculca la doctrina sustentada por esta Sala en la sentencia de 29 de noviembre de 1991, en cuanto se precisa que es necesario superar el estándar o nivel medio de necesidad de protección personal y patrimonial para mostrar situaciones personales o profesionales, o de cualquier otra índole, que hagan aconsejable que el ciudadano así incidido sea portador de dichas **armas** mediante la correspondiente autorización administrativa.

Situación de necesidad o riesgo personal y permanente en el peticionario que no fue apreciada por el Tribunal de instancia, por concurrir en la mayor parte del colectivo de **funcionarios** de instituciones penitenciarias.

QUINTO.- Finalmente, debemos señalar que el criterio sustentado en esta nuestra sentencia para desestimar el motivo de casación aducido no es contrario al mantenido por esta misma Sala y Sección en sentencia de 15 de febrero de 1993, al resolver el recurso de apelación número 10791/90 formulado por la Abogacía del Estado contra la sentencia de la Audiencia Nacional de 8 de mayo de 1990, pues en aquella sentencia se enjuiciaba la denegación de una **licencia** de **arma** corta a un **funcionario**, también de Instituciones Penitenciarias, con destino en los Juzgados de Madrid, que había agotado el periodo de tres años de la **licencia** de **armas** autorizada por la autoridad gubernativa; es decir, no se trataba de una nueva **licencia**, sino propiamente de la renovación de la primigeniamente otorgada en la que subsistían las mismas circunstancias por las que inicialmente le fue concedida, a diferencia del **funcionario** recurrente, que ya en el año 1984 -según se constata en su escrito de 28 de septiembre de 1990, obrante en el expediente administrativo- le fue denegada una anterior **licencia** de **arma** corta en resolución ER/T.9.41248.

SEXTO.- A tenor de lo que dispone la Ley de esta Jurisdicción en su artículo 102.3, se imponen las costas de este recurso de casación a la parte recurrente.

FALLAMOS

Que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación interpuesto por D^a María Jesús Fernández Salagre, en nombre y representación de D. Matías , contra la sentencia dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid el 12 de enero de 1995, recaída en los autos número 1901/92.

Declaramos la firmeza de la sentencia recurrida, con expresa condena en costas al recurrente.

Así por esta nuestra sentencia, , lo pronunciamos, mandamos y firmamos . PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente, Excmo. Sr. D. Enrique Lecumberri Martí, en audiencia pública celebrada en el día de la fecha, lo que certifico. Rubricado.

Roj: STS 9/2012
Id Cendoj: 28079130032012100004
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 3
Nº de Recurso: 2915/2009
Nº de Resolución:
Procedimiento: RECURSO CASACIÓN
Ponente: MANUEL CAMPOS SANCHEZ-BORDONA
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a diecisiete de Enero de dos mil doce.

Visto por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, constituida en su Sección Tercera por los Magistrados indicados al margen, el recurso de casación número 2915/2009 interpuesto por D. Torcuato , representado por la Procurador D^a. Isabel Monfort Sáez, contra la sentencia dictada con fecha 5 de marzo de 2009 por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en el recurso número 208/2008 , sobre **licencia de armas**; es parte recurrida la ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO, representada por el Abogado del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- D. Torcuato interpuso ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid el recurso contencioso-administrativo número 208/2008 contra la resolución de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil de 17 de enero de 2008 que en el expediente número NUM000 acordó "denegar la **Licencia de Armas** 'B' peticionada".

Segundo.- En su escrito de demanda, de 22 de julio de 2008, alegó los hechos y fundamentos de Derecho que consideró oportunos y suplicó que se dictase sentencia "acordando:

- Estimar íntegramente el contenido del presente recurso.

- Conceder la **licencia de armas** tipo 'B' a Don Torcuato , con todos los pronunciamientos favorables que pudieran devengarse".

Tercero.- El Abogado del Estado contestó a la demanda por escrito de 10 de octubre de 2008, en el que alegó los hechos y fundamentación jurídica que estimó pertinentes y suplicó a la Sala que dictase sentencia "por la que se desestime el recurso interpuesto, con expresa imposición de costas al recurrente ex artículo 139 LJCA ".

Cuarto.- No habiéndose solicitado el recibimiento del pleito a prueba y evacuado el trámite de conclusiones por las representaciones de ambas partes, la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Primera, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid dictó sentencia con fecha 5 de marzo de 2009 , cuya parte dispositiva es como sigue: "FALLAMOS: Que desestimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto por don Torcuato contra la resolución de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil de a 17 de enero de 2008, a que este proceso se refiere, sin hacer expresa imposición de las costas causadas."

Quinto.- Con fecha 15 de junio de 2009 D. Torcuato interpuso ante esta Sala el presente recurso de casación número 2915/2009 contra la citada sentencia, al amparo del siguiente motivo fundamentado en el artículo 88.1.d) de la Ley Jurisdiccional : Único:

"I. Infracción del artículo 99 del RD 137/1993 por el que se aprueba y regula el Reglamento de **Armas**".

"II. Infracción del artículo 54.1.d) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, sobre Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común ".

Sexto.- Por escrito de 2 de noviembre de 2009 el Abogado del Estado se opuso al recurso y suplicó su desestimación con imposición de las costas al recurrente.

Séptimo.- Por providencia de 18 de octubre de 2011 se nombró Ponente al Excmo. Sr. Magistrado D. Manuel Campos Sanchez-Bordona y se señaló para su Votación y Fallo el día 11 de enero siguiente, en que ha tenido lugar.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Manuel Campos Sanchez-Bordona, Magistrado de la Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- La sentencia que es objeto de este recurso de casación, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid con fecha 5 de marzo de 2009, desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por D. Torcuato contra la resolución del Ministerio del Interior 17 de enero de 2008 que le denegó la **licencia** de **armas** tipo "B" por él solicitada.

El recurso de casación se plantea en términos análogos, con los mismos dos motivos y argumentos que los sustentan, a otros que ya han sido desestimados por esta Sala. Entre ellos se encuentra el resuelto por nuestra reciente sentencia de 22 de noviembre de 2011 (recurso de casación número 582/2009) que, a su vez, cita otras sentencias anteriores en el mismo sentido.

Segundo.- Los fundamentos jurídicos en que se basó el fallo de instancia fueron los siguientes:

"[...] El solicitante alegó en apoyo de su solicitud y ahora de su pretensión, que presta servicio activo como **funcionario** de Instituciones Penitenciarias en el Centro Penitenciario de Málaga, habiéndosele concedido **licencia** de **armas** 'B' en el año 2004, por un período de tres años; aduce que ejerce funciones de vigilancia y control de la población reclusa, tanto con internos comunes como de la banda terrorista ETA, lo que favorece el conocimiento de sus datos y circunstancias personales por tales individuos y que por el simple hecho de pertenecer al cuerpo de **funcionarios** de **prisiones**, se encuentra en riesgo de sufrir futuros atentados, amenazas y seguimientos, tal y como ha ocurrido en el pasado y se corrobora en el presente por las frecuentes notas de alerta que frecuentemente remite la Subdirección de Seguridad; a ello que se añaden los nuevos cauces de la delincuencia en Málaga, con bandas organizadas de estructura jerárquica, que están identificadas también en el interior de la **Prisión** y conectadas con miembros del exterior, de modo que el peligro no solo procede desde dentro de la **prisión**, sino también desde fuera, habiéndose agravado considerablemente la situación de inseguridad del recurrente en relación al momento en que solicitó la **licencia**, a causa del cese de la tregua de ETA.

La Administración, previos los informes previstos en el Reglamento de **Armas**, y el carácter vinculante del informe del Subdelegado del Gobierno denegó la **licencia** por estimar que no se acreditaban circunstancias concretas, actuales y suficientes que justificasen la necesidad de tenencia de un **arma** de defensa personal y ello siguiendo el criterio restrictivo que imponen como guía de interpretación el artículo 7.1.b) de la Ley Orgánica 1/92, de 21 de febrero, de Seguridad Ciudadana y el artículo 99.22 del Real Decreto 137/93 de 29 de enero, Reglamento de **Armas**.

"[...] Las cuestiones litigiosas planteadas en este proceso ya han sido resueltas en numerosas sentencias de esta Sala, entre otras, la dictada en los autos de recurso contencioso administrativo tramitados con el número 979/07 del Registro de esta Sección, en la que declaramos que 'tanto el art. 7.1.b) de la L.O. 1/92, de 21 de febrero, de Seguridad Ciudadana, como el art. 99.2 del Reglamento de **Armas** imponen un criterio restrictivo en la expedición de **licencias**, con mayor rigor cuando se trate de amparar **armas** de defensa personal, como es el caso, donde se ha de ponderar la existencia de un previsible riesgo específico, personal y concreto. Determinados puestos funcionariales pueden conllevar un trato directo con individuos potencialmente peligrosos (**funcionarios** que prestan servicios en órganos jurisdiccionales penales, de instituciones penitenciarias, etc.) de manera que una extensión en el reconocimiento crearía un verdadero ejército privado o seguridad paralela al margen de quienes por Norma Constitucional y Ley Orgánica son titulares del monopolio de velar por la seguridad y cualquier cesión de parcelas de ese monopolio está rígidamente reglada (Ley 23/92 de Seguridad Privada). Se exige, por tanto, por la propia Ley Orgánica, un plus de riesgo, que ha de ser específico y personalizado, deducido de actos concretos y no genéricos o hipotéticos, cuya relevancia sea tal que la disponibilidad de **armas** sea no ya casi imprescindible, sino potencialmente efectiva y disuasoria. Por el contrario, es contrario a toda lógica la extensión generalizada de las **licencias** de **armas** cortas de defensa personal a determinados puestos funcionariales no integrados en los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad de Estado. Es verdad que algunos **funcionarios** de instituciones penitenciarias fueron titulares de **licencia** de **armas** de defensa personal y también que ese colectivo funcional constituye uno de los objetivos de la banda terrorista ETA, así como que el Ministerio del Interior viene instando y recordando a los **funcionarios** de Instituciones Penitenciarias a observar medidas de seguridad adecuadas, tanto dentro como fuera del establecimiento penitenciario, pero también es cierto que han dejado de concederse esa clase

de **licencias** por el hecho de ser **funcionario** de instituciones penitenciarias, precisamente por el criterio sumamente restrictivo que rige la concesión de esta clase de **licencias** y que, en el caso considerado, no se justifica un riesgo personalizado y singular en el recurrente, aparte del genérico, por ser **funcionario** de instituciones penitenciarias y que desgraciadamente comparten otros colectivos señalados por la banda ETA'.

La identidad entre las circunstancias de este proceso y las del precitado recurso 979/07, determina que lo anteriormente expuesto resulte de plena aplicación a este caso, al no haberse acreditado que, en el momento en que el recurrente solicitó el otorgamiento de la **licencia** de autos, se encontrara en una concreta situación de riesgo de tal entidad que el otorgamiento de la **licencia** de **armas** pedida resultara ineluctable, por no poderse garantizar de otra forma su seguridad personal.

Se ha de añadir que, conforme a la doctrina jurisprudencia recogida en la sentencia del Tribunal Supremo de 23 de marzo de 2005, con cita de las de 9 de julio de 2003, 24 de mayo de 2001 y 31 de mayo de 1999, el Reglamento de **Armas** aprobado por Real Decreto 137/1993 ha reforzado el carácter restrictivo del anteriormente vigente, al reiterar el nuevo artículo 99 que la razón de la defensa de las personas y bienes por sí sola no justifica la concesión de la **licencia** y añadir que su expedición tendrá carácter restrictivo limitándose a supuestos de existencia de riesgo especial o necesidad, lo que comporta una reducción de la potestad discrecional por exigencia del mandato imperativo de que se ejerza de manera restrictiva.

Según lo declarado en la jurisprudencia citada, el hecho de haber disfrutado anteriormente de la **licencia** de **armas** no constituye razón suficiente para el otorgamiento de la nueva, como tampoco da derecho a su concesión la circunstancia de que algunos de los informes emitidos durante la tramitación del procedimiento administrativo hayan sido favorables a la solicitud, lo que no es el caso.

Por consiguiente, dado que carácter restrictivo de la concesión de **licencias** de **armas** de defensa personal exige que su otorgamiento se funde en la existencia de una situación continuada de necesidad debidamente acreditada y dado que no se ha justificado en el supuesto litigioso que el recurrente precisara portar **armas** para la defensa de su persona, ha de concluirse que en este proceso no han quedado desvirtuados los fundamentos de la decisión administrativa impugnada, por lo que no es procedente estimar el presente recurso contencioso administrativo."

Tercero.- A lo largo de su primer motivo casacional el recurrente insiste en que "corre riesgo grave [...] de ser objetivo de una banda terrorista", una vez que "la banda criminal ha decidido y sigue actuando con la misma crudeza con la que actuaba en fechas en que la Administración demandada sí concedió la **licencia** que hoy deniega". A partir de esta premisa, el señor Torcuato denuncia que la sentencia impugnada infringe el artículo 99 del Real Decreto 37/1993, de 29 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de **Armas**.

El motivo no puede ser estimado. Según ya hemos expuesto, la tesis de la sentencia de instancia ha sido refrendada, en términos generales, por esta Sala repetidas veces y responde a una interpretación adecuada del artículo 99 del Reglamento antes citado: no cabe alegar como motivo que fundamente la necesidad de la posesión del **arma** corta la mera pertenencia al cuerpo de **funcionarios** de **prisiones**, a no ser que en determinados supuestos específicos algunos de dichos **funcionarios** se encuentren en una situación singular, de riesgo especial, que lo justifique.

En el desarrollo argumental del motivo no se menciona ninguna circunstancia singular que afecte al recurrente fuera de su pertenencia al cuerpo de **funcionarios** de **prisiones**. El señor Torcuato se limita a exponer la situación general de dichos **funcionarios** ante la persistencia del fenómeno terrorista, a cuyo efecto afirma que subsisten las mismas condiciones objetivas en cuya consideración se le otorgó la **licencia** anterior expedida en el año 2004. Sin perjuicio de que ciertamente dicha **licencia** fuese concedida bajo el mismo Reglamento (aprobado en 1993) es cierto que la Administración puede valorar varios años después si persistían o no las mismas amenazas y condiciones objetivas que en su momento justificaron el anterior otorgamiento. La evaluación del riesgo concreto depende en cada caso de factores que varían o pueden variar con el curso de los acontecimientos.

En todo caso insistimos en que, frente a la tesis del tribunal de instancia, el recurrente no llega a identificar ningún riesgo actual que le afecte de modo singular y justifique la necesidad de poseer un **arma** corta para su defensa personal. Sus alegaciones se refieren más bien, de modo indiscriminado, a todo el personal de instituciones penitenciarias que esté en contacto con los reclusos y resultan por ello mismo insuficientes para lograr el éxito del motivo de casación.

Cuarto.- Al igual que en el ya citado recurso de casación número 582/2009, también en éste se formula el segundo motivo al amparo del artículo 88.1.d) de la Ley Jurisdiccional para denunciar la supuesta infracción

del artículo 54.1.d) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común .

La primera parte del motivo se limita a la transcripción parcial de los fundamentos jurídicos primero y segundo de la sentencia de esta Sala de 15 de julio de 1996 (dictada en el recurso de apelación número 206/1992) en la que se confirmó la de instancia que, a su vez, había apreciado la pertinencia de renovar una **licencia** de **armas**. El señor Torcuato , sin embargo, no parece tener en cuenta que el fundamento de la decisión jurisdiccional de 1996 era, entre otros, el informe favorable de la Dirección de la Guardia Civil, en alzada, que constaba en aquellos autos a diferencia de lo que ocurre en éste. Por lo demás, es procesalmente inadecuada la mera reproducción del texto de una sentencia, sin ponerla en relación con las circunstancias singulares del presente recurso.

En la segunda y última parte del motivo se critica la denegación administrativa más que la sentencia impugnada. Afirma el recurrente que "[...] la Administración demandada deniega la concesión de la **Licencia** sin referir a las circunstancias personales que, en su momento, motivaron una respuesta contraria con el acto hoy impugnado. A tales efectos, discrepamos con el hecho de que la concesión de una **licencia** anterior no tiene carácter vinculante con actos posteriores porque, en este caso, y al margen de lo expuesto en el apartado anterior, esta Ilustrísima Sala ya ha determinado lo contrario. Constando acreditada dicha circunstancia en el expediente administrativo de su razón, no podemos sino entender infringido el artículo 54.1 d) de la Ley Procedimental para entender nulo el acto administrativo impugnado mereciendo, por ello, la revocación de la sentencia recurrida."

El artículo 54.1.d) de la Ley 30/1992 dispone que han de ser motivados los acuerdos de suspensión de actos y de adopción de medidas provisionales. Nada tiene que ver, pues, con resoluciones administrativas como la que fue impugnada en el proceso de instancia, ni a aquel precepto se refiere la sentencia impugnada. Pudiera pensarse que su cita obedece a un error pero lo cierto es que se reitera en el encabezamiento del motivo y en su parte final.

Si lo que la defensa del recurrente quiso en realidad denunciar fue la infracción del artículo 54.1.c) de la Ley 30/1992 (que obliga a motivar los actos que se separen del criterio seguido en actuaciones precedentes), y así debiera esta Sala admitirlo supliendo el error de aquél, tampoco advertimos que dicha infracción se haya producido, aun cuando hubiera sido deseable que el acuerdo de la Dirección General de la Guardia Civil fuese más explícito sobre este punto. En efecto, las referencias que contiene a las "circunstancias" actuales (en relación con los "criterios interpretativos del artículo 3.1 del Código Civil ") y al carácter restrictivo de la expedición de este género de **licencias** para **armas** de fuego cortas cumplen el mínimo de motivación exigible, no debiendo olvidarse que es el solicitante quien debe demostrar cumplidamente la existencia de la situación de riesgo o amenaza singular que justificarían la renovación de la **licencia**. Son las circunstancias concurrentes en cada momento las que determinarán la necesidad o innecesariedad de renovar la **licencia** ya expedida, sin que el hecho de que en un momento dado fuera otorgada implique por sí mismo la pertinencia de mantenerla por otro período temporal al término de su vigencia.

Quinto.- Procede, en consecuencia la desestimación del recurso con la preceptiva condena en costas a la parte que lo ha sostenido, conforme prescribe el artículo 139.2 de la Ley Jurisdiccional .

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español

FALLAMOS

No ha lugar al recurso de casación número 2915/2009, interpuesto por D. Torcuato contra la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Primera, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid con fecha 5 de marzo de 2009 en el recurso número 208 de 2008 . Imponemos a la parte recurrente las costas de su recurso.

Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse en la Colección Legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos : Pedro Jose Yague Gil.- Manuel Campos Sanchez-Bordona.- Eduardo Espin Templado.- Jose Manuel Bandres Sanchez-Cruzat.- Maria Isabel Perello Domenech.- Rubricados. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Manuel Campos Sanchez-Bordona, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando constituida la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Supremo en audiencia pública en el día de su fecha, lo que como Secretario de la misma certifico.