

Jurisprudencia: Tribunal Supremo Sala III de lo Contencioso-Administrativo. Sentencia de 12 de mayo de 2011

Ponente: MARIA ISABEL PERELLO DOMENECH

En la Villa de Madrid, a doce de Mayo de dos mil once.

VISTO por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Supremo el recurso de Casación número 1274/07, interpuesto por la ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO, representada por el Abogado del Estado, contra la Sentencia de 10 de enero de 2007, dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el recurso número 1011/04 . A su vez se ha personado como parte recurrida D. Eladio .

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Ante la Sección 1ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Madrid, se ha seguido el recurso contencioso administrativo nº1011/04 , interpuesto por la Administración del Estado contra la Resolución de la Dirección General de la Guardia Civil de 19 de septiembre de 2003, confirmada en fecha 7 de noviembre de 2003, por la que se denegó la licencia de armas tipo "D" (armas de caza).

SEGUNDO .- La expresada Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid dicta Sentencia, el 10 de enero de 2007 , cuyo fallo es el siguiente:

"Que debemos anular y anulamos la resolución recurrida reconociendo el derecho del actor D. Eladio a la licencia solicitada, sin costas.

Contra la presente cabe interponer recurso de casación dentro de los diez días hábiles siguientes a su notificación, a preparar ante esta Sala.

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

TERCERO .- Contra la mentada Sentencia se preparó recurso de casación ante la Sala de instancia y elevados los autos y el expediente administrativo a este Alto Tribunal, el Sr. Abogado del Estado interpuso el 8 de junio de 2007 el citado recurso de casación al amparo del art. 88.1. d) de la LJCA , infracción por la sentencia impugnada de las normas del ordenamiento jurídico y la jurisprudencia que resultaba aplicable para resolver la cuestión debatida, representadas por los arts. 6.1 y 7.1 de la Ley Orgánica 1/92 de Seguridad Ciudadana en relación con los arts. 96, 97 y 98 del Reglamento de Armas aprobado por el Real Decreto 137/1993, de 29 de enero y la jurisprudencia. Mediante Providencia de 4 de julio de 2007 se tiene por interpuesto recurso de casación.

CUARTO .- Por Providencia de 28 de noviembre de 2007 se admitió a trámite el recurso de casación interpuesto, atribuyéndose su conocimiento a la Sección Quinta de esta Sala.

QUINTA.- Por Providencia de 2 de enero de 2011 se remiten las actuaciones a la Sección Tercera, de conformidad con las normas de reparto.

SEXTA .- Por Providencia de 24 de enero de 2011 se declaran las actuaciones pendientes de señalamiento para la votación y fallo cuando por su turno correspondiese, habiéndose fijado a tal fin el día 4 de mayo de 2011 en cuya ha tenido lugar.

Siendo Ponente la Excm.a Sra. Dª. Maria Isabel Perello Domenech, Magistrada de la Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La Sentencia que es objeto del presente recurso de casación es dictada por la Sección 1ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, el 10 de enero de 2007, en cuya virtud se anula la Resolución de la Dirección General de la Guardia Civil de 19 de septiembre de 2003, confirmada en fecha 7 de noviembre de 2003, por la que se denegó la licencia de armas tipo "D" (armas de caza), y se reconoce el derecho del actor D. Eladio a la licencia solicitada. La Administración, en aplicación del artículo 97.2 del Real Decreto 137/93, de 29 de enero, denegó expedir la licencia de referencia por valoración negativa de la conducta del solicitante por haber sido detenido el 6 de marzo de 2001 y puesto a disposición del Juzgado de Instrucción número 1 de Madrid por presunto delito de estafa.

El Sr. Eladio impugnó la Resolución de la Dirección General de la Guardia Civil mencionada en consideración a que la denegación de la licencia solicitada supone una aplicación arbitraria de la Ley que le produce indefensión, dado que su detención por un presunto delito de estafa no constituye una conducta revestida de peligrosidad, pues no afecta al orden público ni a la seguridad ciudadana, sino a la buena fe del tráfico jurídico mercantil.

SEGUNDO .- La Sentencia de instancia que anuló la resolución recurrida, basó su fallo desestimatorio en las consideraciones siguientes, expresadas en los fundamentos jurídicos tercero y cuarto de la misma:

"TERCERO.- El art. 7-1-b de la L.O. 1/92 de 21 de febrero de Seguridad Ciudadana impone un criterio restrictivo en la expedición de licencia de armas para defensa personal, pero éste no es el caso porque aquí se pide para arma de caza. Se ha de partir entonces de que la caza es un deporte lícito si bien reglado, de modo que, en principio, existe un derecho subjetivo del ciudadano a ejercerlo con las exigencias, claro está, inherentes a ello, de manera que no se puede privar de ese derecho indirectamente mediante la imposibilidad de acceder a los medios materiales necesarios más que con sólidas razones que especialmente se residencian en la personalidad del sujeto dado el riesgo que supone la disponibilidad de un arma. Esto es lo que vienen a prever los arts 97-2 y 5 y 98-1 del Reglamento de Armas cuando se refieren a "información sobre conducta y antecedentes del interesado", a cuyo mantenimiento se sujeta la futura "vigencia de las autorizaciones", de manera que "la posesión y el uso de armas no representen un riesgo propio o ajeno". Esto sugiere que incluso la vigencia de antecedentes penales pudiera no ser bastante para denegar o anular una licencia según la naturaleza de los hechos penados, en tanto sí puede denegarse o anularse sin que consten antecedentes cuando la conducta personal del sujeto, su actitud en el entorno social, laboral o familiar, desaconsejen razonablemente la expedición.

CUARTO.- En el presente caso lo UNICO que se reprocha expresamente al recurrente es una detención por estafa. Ya de entrada, ignoramos si existe pronunciamiento penal. Tampoco conocemos los hechos que en su caso pudieran haberse declarado probados, ni la entidad de los mismos. En todo caso una supuesta estafa, que puede revestir numerosas formas, no es en sí misma indiciaria de la inhabilidad de una persona para practicar el deporte de la caza, ni sugiere especial peligrosidad para consigo o los demás. En el tráfico mercantil la frontera entre un "buen negocio" y una estafa es con frecuencia muy sutil y en no pocas ocasiones el inicio de actuaciones depende de la voluntad del denunciante quien se siente defraudado en sus expectativas económicas y acude a la vía penal en lugar de a la civil, más lenta y menos "presionante". Insistimos en que la Administración no nos ha aportado elementos de valoración suficientes para

desconocer un derecho que, en principio asiste a este ciudadano."

TERCERO.- El recurso de casación interpuesto por la Abogacía del Estado se formula al amparo del artículo 88.1. d) de la LJCA, infracción por la sentencia impugnada de las normas del ordenamiento jurídico y la jurisprudencia que resulta aplicable para resolver la cuestión debatida, representadas por los artículos 6.1 y 7.1 de la Ley Orgánica 1/92 de Seguridad Ciudadana en relación con los artículos 96, 97 y 98 del Reglamento de Armas aprobado por el Real Decreto 137/1993, de 29 de enero y la jurisprudencia.

El Abogado del Estado manifiesta que la tenencia de armas no es un derecho del ciudadano y la Administración tiene amplio margen discrecional para la concesión de las licencias, por lo que, aplicando un criterio restrictivo, la denegación no resulta arbitraria al estar basada en la pendencia de un proceso penal, sin sentencia aún a la fecha en que se denegó la licencia. El Jefe de la Comandancia de la Guardia Civil emitió informe desfavorable, y constituye razón para entender motivada la denegación del permiso. Estima que no ha quedado acreditada la existencia de una conducta intachable merecedora de la licencia.

CUARTO.- Resulta obligado recordar el carácter restrictivo de la concesión de permisos o licencias para la tenencia de armas de fuego. En nuestra sentencia de 8 de abril de 2008 (RC 1564/2004), con cita de sentencias anteriores, hemos destacado el nuevo carácter restrictivo que rige esta materia debido al cambio normativo operado por la promulgación del nuevo Reglamento de Armas (aprobado por el Real Decreto 137/1993, de 29 de enero), en comparación con el antiguo Reglamento (aprobado por Real Decreto 2179/1981). Dijimos en esa y en anteriores sentencias que *"una cosa es que el procedimiento no haya cambiado y otra cosa es que haya identidad en los preceptos citados. No la hay. Porque claramente se advierte la introducción de un punto de rigor en la nueva reglamentación que no se limita a hablar de discrecionalidades sino que se añade... que la expedición de la licencia tendrá carácter restrictivo limitándose a supuestos de existencia de riesgo especial o de necesidad"*. Añadiéndose que *"es claro, pues, que bajo la normativa anterior la libertad estimativa que contiene toda potestad discrecional ha sido reducida, pues el otorgamiento queda sujeto a un mandato imperativo muy preciso: la citada potestad de otorgamiento ha de ejercerse de manera restrictiva"*.

Así pues, la jurisprudencia ya ha declarado con reiteración, y en lo que aquí importa: 1º) que no existe en nuestro Ordenamiento Jurídico un derecho a obtener licencias de armas, cuya expedición tiene carácter restrictivo; 2º) que es preciso realizar una valoración global de las circunstancias personales del solicitante.

Tampoco la existencia del derecho a cazar a que se refiere el artículo 3º de la Ley 1/1970, de 4 de abril, desvirtúa las anteriores conclusiones, puesto que, como se desprende del apartado 4º de dicho precepto, la efectividad de aquel derecho requiere la previa obtención del correspondiente permiso, cuando se pretenda utilizar armas u otros medios que precisen de autorización especial.

QUINTO.- Efectivamente, conforme a una reiterada jurisprudencia de este Tribunal, no existe un derecho subjetivo a la tenencia de armas de fuego, dado que nos hallamos ante una materia sobre la que las autoridades administrativas poseen una amplia facultad discrecional para valorar las circunstancias concurrentes en cada caso concreto. Como es lógico, esta discrecionalidad no supone exclusión de la posibilidad de revisar en vía jurisdiccional los actos administrativos dictados al amparo de aquella potestad, pero ello no implica en ningún caso una restricción del margen de apreciación que corresponde a dichas autoridades, habida cuenta del peligro que representa este tipo de armas, con la consiguiente necesidad de un adecuado control administrativo de las mismas.

Ciertamente, en numerosas sentencias nos hemos referido al carácter restrictivo de la concesión de permisos o licencias para la tenencia de armas de fuego -pueden verse, entre otras, las sentencias de 21 de mayo de 2009 (casación 500/2005), 27 de noviembre de 2009 (casación 6374/2005), 22 de enero de 2010 (casación 459/2006) y 20 de septiembre de 2010 (casación 2424/2006)-. Ahora bien, aun partiendo de este criterio, el examen de cada caso requiere que sean tomadas en consideración y valoradas las específicas circunstancias que en él concurren; y son precisamente las circunstancias concurrentes en el caso que ahora nos ocupa las que nos llevan a concluir que la Sala de instancia adoptó la decisión acertada al estimar el recurso contencioso-administrativo. Pues bien, la denegación de la solicitud de renovación de la licencia de armas de caza se fundamentó exclusivamente en el informe de conducta desfavorable emitido por el Jefe de la Comandancia de la Guardia Civil de Madrid -Intervención de armas y explosivos- obrante en el folio 26 del expediente administrativo y consistió en la detención del Sr. Eladio , el día 6 de marzo de 2001, por un presunto delito de estafa, por el que se incoaron diligencias previas seguidas ante el Juzgado de Instrucción número 1 de Madrid. No obstante, consideramos que la sola detención por un ilícito de naturaleza económica no es suficiente para denegar la petición interesada. Se trata, como se advierte sin dificultad, de una infracción penal cuyo bien jurídico tutelado es la propiedad o el patrimonio, que por tratarse de aspectos ajenos al ámbito que examinamos, no guardan conexión ni ponen de manifiesto una especial peligrosidad o una peculiar conducta antisocial del peticionario que desaconsejen el uso de las armas destinadas a la caza.

A lo anterior hay que añadir que se desconoce el curso de las diligencias penales subsiguientes, no habiendo la Administración aportado elementos de valoración suficientes de carácter negativo que manifiesten la peligrosidad del solicitante y que justifiquen de forma objetiva la denegación del permiso interesado. El único elemento tomado en consideración consiste, pues, en una actuación policial que carece de entidad para revelar una conducta negativa en el peticionario y que resulta irrelevante a los efectos de la valoración de la aptitud para usar armas de caza. Por ello, ninguna consecuencia desfavorable puede derivarse del aislado dato de la detención por un delito de la naturaleza descrita en orden a la renovación de la licencia de armas tipo D (caza). En fin, no se aprecia, como pretende el Abogado del Estado, que la Sala de instancia haya interpretado indebidamente los preceptos citados como infringidos, de acuerdo con la doctrina jurisprudencial, pues para ello hubiera sido necesario que figurara como acreditado que el recurrente mantuvo una conducta susceptible de revelar una peligrosidad en el uso de armas de cierta sustancia, lo que como hemos expuesto, no se deduce razonablemente de la sola detención por un delito de naturaleza económica.

SEXTO.- Las consideraciones expuestas en los apartados anteriores conducen a la conclusión de que el recurso de casación que nos ocupa ha de ser desestimado, y, consecuentemente la sentencia de instancia confirmada.

Al declararse no haber lugar al recurso de casación, procede imponer las costas procesales del recurso de casación a la parte recurrente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción.

En atención a lo expuesto, en nombre del Rey, y en ejercicio de la potestad jurisdiccional que emana del pueblo español,

FALLAMOS

NO HA LUGAR y por lo tanto **DESESTIMAMOS** el recurso de casación interpuesto por la **ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO**, representada y dirigida por el

Abogado del Estado, contra la Sentencia dictada por la Sección 1ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, el 10 de enero de 2007, en el recurso número 1011/04 , Sentencia que confirmamos, imponiendo el pago de las costas procesales a la parte recurrente.

Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse por el Consejo General del Poder Judicial en la publicación oficial de jurisprudencia de este Tribunal Supremo, definitivamente juzgando, 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.-Rubricado.-

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el mismo día de su fecha por la Magistrada Ponente Excma. Sra. Dª. Maria Isabel Perello Domenech, estando constituida la Sala en audiencia pública de lo que, como Secretario, certifico.