



Roj: **ATS 277/2017 - ECLI: ES:TS:2017:277A**

Id Cendoj: **28079150012017200004**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **07/02/2017**

Nº de Recurso: **146/2016**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO CONTENCIOSO-DISCIPLINARIO MILITAR.**

Ponente: **ANGEL CALDERON CEREZO**

Tipo de Resolución: **Auto**

AUTO

En la Villa de Madrid, a siete de Febrero de dos mil diecisiete.

HECHOS

PRIMERO.- Mediante resolución del Excmo. Sr. Ministro de Defensa de 2 de junio de 2016 dictada en Expediente Gubernativo instruido de orden del Excmo. Sr. General Jefe del Estado Mayor del Aire, se impuso al Sargento Primero de dicho Ejército D. Benedicto La sanción disciplinaria de separación del servicio, como autor de la falta disciplinaria muy grave prevista en el art. 8.8 de la Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas, consistente en <<consumir drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas durante el desempeño del servicio o de forma reiterada fuera de él>>.

SEGUNDO.- Los hechos que fundamentaron la sanción impuesta consistieron en lo siguiente (Antecedente de Hecho Segundo de la resolución sancionadora):

<<1º.- El día 27 de octubre de 2014, se realizó al encartado en el presente procedimiento Sargento 1º DON Benedicto una prueba para la detección del consumo de drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas dentro del marco de lo previsto en el II Plan General de Prevención de Drogas en las FAS. Analizada la muestra de orina tomada, se informa que el resultado del análisis había dado positivo a consumo de COCAÍNA. Dicho resultado positivo fue notificado al encartado con fecha 25 de noviembre de 2014, siendo expresamente advertido de las consecuencias que de dicho resultado podían derivarse, y del derecho a solicitar contraanálisis y prueba de comprobación genética de las mencionadas sustancias sin que el encartado hiciera uso de dicho derecho.

2.- El día 16 de abril de 2015 se realizó al encartado una nueva prueba para la detección del consumo de drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas dentro del marco de lo previsto en el II Plan General de Prevención de Drogas en las FAS. Analizada la muestra de orina tomada, se informa que el resultado del análisis había dado positivo a consumo de COCAÍNA. Dicho resultado positivo fue notificado al encartado con fecha 5 de mayo de 2015, siendo expresamente advertido de las consecuencias que de dicho resultado podían derivarse, y del derecho a solicitar contraanálisis y prueba de comprobación genética de las mencionadas sustancias sin que el encartado hiciera uso de dicho derecho.

3.- El día 18 de mayo de 2015, se realizó al encartado una nueva prueba para la detección del consumo de drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas dentro del marco de lo previsto en el II Plan General de Prevención de Drogas en las FAS. Analizada la muestra de orina tomada, se informa que el resultado del análisis había dado positivo a consumo de COCAÍNA. Dicho resultado positivo fue notificado al encartado con fecha 4 de junio de 2015, siendo expresamente advertido de las consecuencias que de dicho resultado podían derivarse, y del derecho a solicitar contraanálisis y prueba de comprobación genética de las mencionadas sustancias sin que el encartado hiciera uso de dicho derecho>>.

TERCERO.- Agotada la vía administrativa, la Procuradora Dª. María Eugenia Pato Sanz, en la representación procesal de dicho Sargento Benedicto, ha interpuesto ante esta Sala Recurso Contencioso Disciplinario Militar



Ordinario 204/146/2016, según escrito de fecha 9 de diciembre de 2016, habiendo solicitado por medio de Orosí la suspensión de la ejecución de la sanción impuesta con base en lo dispuesto en los arts. 513 y 514 de la Ley Orgánica 2/1989, de 13 de abril, Procesal Militar .

Dicha solicitud se fundamentó en la necesidad de evitar que se perpetúe la situación de absoluta desprotección económica y asistencial en que se encuentra el sancionado, y en que el recurso jurisdiccional se funda en alguna de las causas de nulidad de pleno derecho.

CUARTO.- Formada la correspondiente pieza separada, se recabó el preceptivo informe de la autoridad sancionadora que lo emitió en sentido desfavorable con fecha 01.06.2016.

Asimismo se solicitó informe de la Abogacía del Estado, que lo ha emitido con fecha 13.06.2016 en igual sentido desfavorable.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Angel Calderon Cerezo

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- El actor se limita a citar como fundamento de su pretensión la causa o motivo previsto en el art. 513, d) de la LO 2/1989, Procesal Militar , esto es, la causación de daños o perjuicios de reparación imposible o difícil consecutivos a la ejecución de la sanción impuesta de separación del servicio en las Fuerzas Armadas.

En el escueto desarrollo argumental de la pretensión que se deduce, el actor omite cualquier consideración sobre la gravedad objetiva de los hechos que la Administración ha tenido por relevantes en términos disciplinarios, por referirse al consumo habitual de drogas que causan grave daño a la salud (cocaína). El criterio de la autoridad sancionadora está basado en datos con apariencia objetiva, dicho sea sin prejuzgar el resultado del presente recurso jurisdiccional, y en su decisión están presentes razones de interés general radicadas en el conveniente y aún necesario apartamiento del servicio propio de las Fuerzas Armadas, de aquellos de sus miembros que por su adicción al consumo de tales sustancias carecen de la precisa aptitud psico-física y aún de la estabilidad emocional también precisa para el adecuado manejo y utilización sin riesgo de los medios, en concreto de las armas, que de ordinario constituyen los instrumentos de que se les dota para el cumplimiento de las misiones que a los Ejércitos asignan la Constitución y las Leyes.

Dicho interés general pasa porque el militar en quién se aprecie su inclinación al consumo reiterado de drogas, de las llamadas "duras" en particular, permanezca alejado de la organización castrense, en razón no sólo del riesgo que ello comporta para la realización de los servicios, sino de la seguridad personal de quienes comparten su ejecución y la propia de quien se encuentre en la situación de tener alteradas aquellas capacidades psico-físicas.

Nuestra jurisprudencia es constante en resaltar que la ejecución de una sanción de esta clase, cuya gravedad no cabe desconocer, en sí misma no causa perjuicio que no pueda repararse en el caso de que llegara a prosperar, en todo o en parte, la pretensión principal deducida en el recurso jurisdiccional sobre la adecuación a derecho de la respuesta disciplinaria de que se trata; de manera que la estimación del recurso conllevaría para el recurrente la reposición a la situación anterior a la sanción impuesta (Autos recientes 26.05.2010; 27.06.2011; 25.03.2014; 11.11.2014; y 29.06.2016, entre otros).

SEGUNDO.- Las costas deben declararse de oficio, al administrarse gratuitamente la Justicia Militar conforme al art.10 de la LO 4/1987 de 15 de julio .

LA SALA ACUERDA:

1º.-NO HA LUGAR a suspender la ejecución de la sanción de separación del servicio, impuesta al Sargento Primero del Ejército del Aire D. Benedicto , por acuerdo de fecha 2 de febrero de 2016 dictado por el Excmo. Sr. Ministro de Defensa en el Expediente Disciplinario seguido por la comisión de la falta disciplinaria muy grave del art. 8.8 de la Ley Orgánica 8/2014 , reguladora del Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas; ello sin perjuicio de lo que resulte del Recurso Contencioso Disciplinario Militar Ordinario 204/146/2016, que el actor mantiene ante esta Sala frente a dicha resolución sancionadora.

2º.- Con declaración de oficio de las costas causadas.

3º.- Notifíquese el presente Auto con indicación de su firmeza.

D. Angel Calderon Cerezo

D. Francisco Javier de Mendoza Fernandez D. Jacobo Lopez Barja de Quiroga