



Roj: **STS 8771/2011 - ECLI:ES:TS:2011:8771**

Id Cendoj: **28079130032011100586**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **3**

Fecha: **21/12/2011**

Nº de Recurso: **2916/2009**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **MARIA ISABEL PERELLO DOMENECH**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ M 24599/2009,**
STS 8771/2011

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintiuno de Diciembre de dos mil once.

Visto por la Sala Tercera (Sección Tercera) del Tribunal Supremo el recurso de casación nº 2916/2009 interpuesto por la Procuradora Sra. Leal Labrador, en nombre y representación de don Pio contra la Sentencia de 5 de marzo de 2009, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Primera, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, por la que se desestima el recurso contencioso administrativo nº 148/08 .

Habiendo comparecido como parte recurrida el ABOGADO DEL ESTADO, en la representación que legalmente ostenta.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Primera, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, se ha seguido el recurso contencioso administrativo número 148/08 contra la Resolución dictada el 21 de diciembre de 2007 por el Teniente General Director Adjunto Operativo de la Guardia Civil, por delegación de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil, mediante la que se desestimó el recurso potestativo de reposición interpuesto contra la Resolución de 9 de julio de 2007, que le denegó la licencia de **armas** tipo "B" que había solicitado.

SEGUNDO. - La expresada Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Primera, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, dicta Sentencia en el recurso numero 148/08 , cuyo fallo expresa:

<<Que desestimamos el recurso contencioso administrativo interpuesto por don Pio contra la Sentencia de 5 de marzo de 2009 *Baldomero contra la resolución dictada el 21 de diciembre de 2007, a que este proceso se refiere, sin formular condena en costas.*>>

TERCERO.- Notificada la referida Sentencia a las partes, la Procuradora Sra. Leal Labrador, en nombre y representación de don Pio contra la Sentencia de 5 de marzo de 2009 presentó ante la Sala de instancia escrito solicitando que se tuviese por preparado contra ella recurso de casación y que se remitiesen las actuaciones a esta Sala del Tribunal Supremo, a lo que aquélla accedió por providencia de 31 de marzo de 2009, en la que se ordenó emplazar a las partes para que, en el término de treinta días, pudiesen comparecer ante este Tribunal de Casación.

CUARTO .- Elevados los autos y el expediente administrativo a este Alto Tribunal, la Procuradora Sra. Leal Labrador, en nombre y representación de D. Pio interpuso el 9 de junio de 2009 el citado recurso de casación, que se sustenta en un único motivo, al amparo de lo previsto en la letra d) del apartado 1 del art. 88 de la LJCA "Infracción de las normas del ordenamiento jurídico aplicable", concretamente en la vulneración de los arts.



19 y 23.1 e) de la Ley Orgánica de Seguridad Privada , y los arts. 101.1 c) y 3 y art. 151.5 del Reglamento de Seguridad Privada , así como en la infracción del art. 14 de la Constitución Española .

QUINTO. - Admitido a trámite el recurso de casación interpuesto, se dio traslado a la Abogacía del Estado para que, en el plazo de treinta días, formalizase por escrito su oposición al expresado recurso, lo que verificó el 6 de octubre de 2009.

SEXTO.- Quedan las actuaciones pendientes de señalamiento cuando por turno correspondiese, a cuyo fin se fijó para votación y fallo el 20 de diciembre de 2011, en que tuvo lugar con observancia en su tramitación de las reglas establecidas por la Ley.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La Sentencia de 5 de marzo de 2009, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Primera, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, desestima el recurso contencioso administrativo nº 148/08 contra la Resolución dictada el 21 de diciembre de 2007 por el Teniente General Director Adjunto Operativo de la Guardia Civil, por delegación de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil, mediante la que se desestimó el recurso potestativo de reposición interpuesto contra la Resolución de 9 de julio de 2007, que le denegó la licencia de **armas** tipo "B" que había solicitado D. Pio .

La decisión administrativa rechazó la petición con fundamento en el artículo 7.1.b) de la Ley Orgánica sobre Protección de la Seguridad Ciudadana y en el artículo 99.2 del Reglamento de **Armas** , al considerar que la legislación vigente no contempla la necesidad de portar **armas** en el ejercicio de la profesión de detective privado y que el peticionario tampoco había justificado la concurrencia de circunstancias concretas, actuales y suficientes para justificar la concesión de la licencia.

La Sentencia de instancia desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto, confirmando la resolución recurrida, en virtud de las siguientes consideraciones jurídicas:

*<<[...] Es doctrina jurisprudencial recogida, entre otras, en la sentencia del Tribunal Supremo de 23 de marzo de 2005 , con cita de la de 9 de julio de 2003 , 24 de mayo de 2001 y 31 de mayo de 1999 , que el Reglamento de **Armas** aprobado por Real Decreto 137/1993 ha reforzado el carácter restrictivo del anteriormente vigente, al reiterar en 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 al 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.*

En el expediente administrativo y en los autos consta que el recurrente ejerce la profesión de detective privado y que el 1 de agosto de 2007 formuló denuncia por amenazas telefónicas hechas contra él y su familia por personas desconocidas, así como que el 30 de enero de 2007 denunció haber sido objeto de nuevas amenazas telefónicas, por parte de desconocidos, y en razón de haber desempeñado con anterioridad el cargo de guarda de caza en dos cotos privados.

*[...] En casos similares al presente, en que el recurrente alegó que, en su condición de detective privado, estaba sometido a riesgo cierto así como que había recibido concretas amenazas, ya hemos declaramos que tanto la Ley 23/92, de 30 de julio, como el Reglamento de Seguridad Privada, aprobado por Real Decreto 2364/94, de 9 de diciembre, incluyen entre el personal de seguridad a los **detectives** privados; sin embargo, el uso de **armas** está restringido a los vigilantes de seguridad, escoltas privados y guardas de seguridad de campo(artículo 61.1 y concordantes del Reglamento de Seguridad Privada), sin que en toda la Sección 6ª del Capítulo II del Título II (en concreto, en los artículos 101 a 110) se mencione en absoluto el uso de **armas** por **detectives** privados, por lo que la voluntad de la norma no parece que se dirija hacia un reconocimiento automático del derecho a portar **armas** en estos profesionales de la investigación y, de ahí que hayan de acogerse al régimen general, al que están también sometidos otros profesionales (joyeros, empleados de banca) o funcionarios (inspectores fiscales, funcionarios judiciales) que igualmente pueden hallarse en supuestos de riesgo genérico.*

*Se ha de señalar que en el presente caso el recurrente no ha acreditado, fuera del riesgo genérico y abstracto de su profesión, que se encuentre en una situación de riesgo actual, concreto, grave y personalizado, ni la mera interposición de dos denuncias por amenazas telefónicas proferidas por desconocidos permite sustentar la tesis de que por ello se encuentre en una situación especial de riesgo de tal entidad que el otorgamiento de la licencia de **armas** de defensa personal resulte ineludible, por no poderse garantizar de otra forma su seguridad personal.*

*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 precise portar **armas** en el ejercicio de su profesión ni para la defensa de su persona, ha de concluirse que en este proceso no han quedado desvirtuados los fundamentos de la decisión administrativa impugnada.

Hemos de señalar, por último, que la circunstancia de que en otras resoluciones jurisdiccionales se hayan sostenido conclusiones diferentes a las expresadas en esta sentencia no menoscaba la independencia de criterio de esta Sección, ni da lugar a una eventual lesión del principio de igualdad en relación a la aplicación judicial del Ordenamiento Jurídico contenido en el artículo 24 de la Constitución Española, debiendo significarse al efecto que el Tribunal Constitucional, en su sentencia 47/2003 y en las que en ella se citan, ha declarado que para que se produzca dicha lesión es preciso, además de otras identidades, la del órgano judicial, exigiéndose no sólo la identidad de Sala sino también la de Sección, al considerar a éstas como órganos jurisdiccionales con entidad diferenciada suficiente para desvirtuar una supuesta desigualdad en la aplicación judicial de la Ley - sentencias del Tribunal Constitucional 134/1991, de 17 de junio, F.J. 2 ; 245/1994, de 15 de septiembre, F.J. 3 ; 266/1994, de 3 de octubre, F.J. 3 ; 285/1994, de 27 de octubre, F.J. 2 ; 34/1995, de 6 de febrero, F.J. 1 ; 46/1996, de 25 de marzo, F.J. 5 ; 32/1999, de 22 de marzo, F.J. 2 ; 55/1999, de 12 de abril, F.J. 2 ; 62/1999, de 26 de abril, F.J. 4 y 102/2000, de 10 de abril, F.J. 2, entre otras-, y ello sin perjuicio de que en el supuesto litigioso la divergencia entre la resoluciones de distintos órganos judiciales se apoya en una motivación que justifica la diferencia de criterios, por todo lo cual no es procedente estimar el presente recurso contencioso administrativo.>>

SEGUNDO. - El recurso de casación formulado por la representación procesal del Sr. Pío se sustenta en un único motivo, al amparo de lo previsto en la letra d) del apartado 1 del art. 88 de la LJCA "Infracción de las normas del ordenamiento jurídico aplicable", concretamente en la vulneración de los arts. 19 y 23.1 e) de la Ley Orgánica de Seguridad Privada, y los arts. 101.1 c) y 3 y art. 151.5 del Reglamento de Seguridad Privada, así como en la infracción del art. 14 de la Constitución Española.

Mantiene el recurrente que el trabajo de los **detectives** privados puede consistir en vigilancia de grandes superficies y otros lugares de gran concurrencia y es evidente la necesidad de tener **armas** al poder cometerse acciones delictivas que entrañan riesgo. La actuación de un detective privado es obligada al prestar auxilio con las fuerzas de seguridad y en este sentido se invoca el principio de igualdad.

TERCERO .- En el presente recurso de casación se plantean cuestiones sustancialmente iguales a las examinadas por esta Sala en sentencias de 19 de abril, 28 de junio de 2006 (RRC 520/2003 y 2088/2003), así como en la sentencia de 16 de octubre de 2009 (RC 4838/2005) y en la más reciente de 20 de septiembre de 2010 (RC 4554/2006) que se remitía a la de inmediata anterior cita, por lo que habremos de reiterar aquí las consideraciones que expusimos en aquella ocasión respetando así el principio de unidad de doctrina así como los de igualdad y seguridad jurídica, al no haberse aportado por la parte recurrente nuevos elementos o consideraciones que nos lleven a reconsiderar la cuestión.

En la reseñada sentencia de 16 de octubre de 2009 (casación 4838/2005) exponíamos, con cita de pronunciamientos anteriores de esta Sala, las siguientes razones:

<< (...) Las cuestiones aquí planteadas son sustancialmente iguales a las ya examinadas y resueltas en nuestras sentencias de 19 de abril y 28 de junio de 2006 (recurso de casación 520/2003 y 2088/2003).

En la sentencia de 19 de abril de 2006 dijimos que "de las funciones que el artículo 19 de la Ley 23/1992 atribuye a los **detectives** privados no se desprende que el ejercicio de tal profesión conlleve como regla o de principio la existencia de un riesgo especial para quien la ejerce. En consecuencia, no hay razón jurídica que ampare la presunción de riesgo a la que se refiere el motivo de casación. Por ello, debe ser el solicitante quien en cada caso en concreto y en razón a las circunstancias del mismo acredite la existencia del riesgo especial".

Y en la sentencia de 28 de junio de 2006 (dictada en un recurso en el que la parte recurrente había invocado asimismo la sentencia de la Sala de Valencia de 22 de diciembre de 1999) añadimos unas consideraciones que, *mutatis mutandis*, y en lo sustancial, resultan plenamente extensibles al caso que ahora nos ocupa:

1) Que la afirmación de la Sala de instancia de no estar acreditada la situación de riesgo especial -exigida en el inciso último del artículo 99.2 del Reglamento de **Armas** aprobado por el Real Decreto 137/1993, de 29 de enero, a cuyo tenor "la razón de defensa de personas o bienes, por sí sola, no justifica la concesión de la licencia, cuya expedición tendrá carácter restrictivo, limitándose a supuestos de existencia de riesgo especial y de necesidad"-, en cuanto que es una afirmación referida al concreto supuesto de hecho enjuiciado, basada en la valoración de los elementos de prueba aportados al proceso, hubiera debido combatirse denunciando como infringidas las reglas o los principios que gobiernan esa labor jurisdiccional de valoración de la prueba, hasta el punto de que, mientras no se haga así, debe este Tribunal de Casación respetar una afirmación como aquélla.

2) Que el argumento de que tal situación de riesgo especial sea inherente al desempeño de la profesión de detective privado, no es el compartido por este Tribunal Supremo, como lo pone de relieve, por todas, su reciente



sentencia de fecha 19 de abril de 2006, dictada en el recurso de casación número 520 de 2003 (en concreto, puede verse así en el inicio del párrafo último de su fundamento de derecho quinto).

3) Que la hipotética decisión contraria a otra anterior adoptada por un Tribunal Superior de Justicia no da lugar a la infracción de jurisprudencia, ni es, por tanto, uno de los motivos que cabe esgrimir en un recurso de casación ordinario.

4) Que la tenencia desde el año 1982 y hasta el año 1995 de una licencia de **armas** similar a la solicitada, no es argumento bastante desde el momento en que el nuevo Reglamento de **Armas** del año 1993, aplicable a la solicitud deducida por el actor en el año 2000, introdujo un criterio restrictivo, un punto de rigor respecto de la normativa anterior (ver la sentencia de este Tribunal Supremo antes citada y las que en ella se citan; en concreto, de la primera, el inciso final de su fundamento de derecho tercero y el párrafo primero de su fundamento de derecho quinto).

5) Finalmente, porque motivación suficiente es aquella que se sustenta en la apreciación, basada a su vez en los informes emitidos, de que no concurre en el solicitante uno de los requisitos (en este caso, el del riesgo especial y de necesidad) exigidos para otorgar la licencia por la norma aplicable".

Estas razones son, como decimos, proyectables sobre el caso ahora examinado, pues el actor ha sustentado en todo momento su pretensión en su condición profesional de detective privado, que por sí sola, y a falta de mayores datos que acrediten un riesgo especial para su persona, no es suficiente para la concesión de la licencia de **armas** solicitada.

Por lo demás, la comparación que efectúa el recurrente entre el estatuto jurídico profesional de los **detectives** privados y los vigilantes de seguridad no es útil para sustentar una infracción del principio de igualdad, pues, como acertadamente razona la Sala de instancia, se trata de colectivos profesionales con un régimen jurídico distinto y un ámbito de funciones no coincidente, al que va anudada una normativa igualmente diferente, señaladamente por lo que respecta al uso de **armas** y las licencias que lo habilitan, por lo que no nos hallamos ante términos de comparación iguales que puedan ser válidamente esgrimidos a efectos del artículo 14 CE .>>.

Las consideraciones expuestas, plenamente aplicables al presente caso en el que no se acredita un riesgo específico distinto al del ejercicio de la profesión de detective privado, conducen a la conclusión de que el recurso de casación que nos ocupa ha de ser desestimado, y, consecuentemente la sentencia de instancia confirmada.

QUINTO.- Procede imponer a la parte recurrente las costas procesales del presente recurso (artículo 139.2 de la LRJCA).

Por todo ello, en nombre de S.M. el Rey y en el ejercicio de la potestad que, emanada del pueblo español, nos concede la Constitución.

FALLAMOS

NO HA LUGAR y por lo tanto DESESTIMAMOS el recurso de casación número 2916/2009 interpuesto por la Procuradora Sra. Leal Labrador, en nombre y representación de D. Pio contra la Sentencia de 5 de marzo de 2009, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Primera, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, por la que se desestima el recurso contencioso administrativo nº 148/08 , con imposición a la parte recurrente de las costas procesales causadas en este recurso.

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 .-Jose Manuel Sieira Miguez.-Manuel Campos Sanchez-Bordona.-Eduardo Espin Templado.-Jose Manuel Bandres Sanchez-Cruzat.- Maria Isabel Perello Domenech.-Firmado.- **PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada fue la anterior sentencia en el mismo día de su fecha por la Magistrada Ponente Excm. Sra. D^a. Maria Isabel Perello Domenech, estando constituida la Sala en audiencia pública de lo que, como Secretario, certifico.