

STC 371/1993, de 13 de diciembre

Teniente Coronel de Infantería publicó una carta al Director del diario “Ya”, en la que afirmaba que mientras el Gobierno “regalaba” dinero a los militares republicanos los soldados cobraban nimias gratificaciones, lo cual le supuso una la sanción de catorce días de arresto en domicilio, como autor de una falta leve tipificada en el art. 8.28 LORDM, lo cual consideró que vulneraba la libertad de expresión puesto que no se encontraba irrespeuosidad para nadie en sus manifestaciones y se trataba de su opinión sobre un tema público que acertada o no entra en su libertad reconocida constitucionalmente. Por el contrario, el TC afirma la constitucionalidad de tal sanción recordando la particular posición del militar ante el ejercicio de su libertad de expresión en razón de su necesaria disciplina frente a las instituciones estatales, lo cual permite sancionar incluso las leves irrespetuosidades como la que se dio, a juicio del alto Tribunal, en la carta que fue publicada.

Material

2. Los hechos de los que trae causa la demanda de amparo son, en síntesis, los siguientes:

a) En el diario “Ya”, de fecha 18 de junio de 1989, se publicó una carta dirigida al director de ese periódico y remitida por el ahora demandante de amparo, Teniente Coronel de Infantería, la cual fue reproducida literalmente, a excepción del título -“Hay dinero para la política, pero no para los soldados”- que era del citado diario, y cuyo contenido a continuación se transcribe:

“Se ha aprobado una mejora en las pensiones de 40.000 funcionarios y 70.000 militares de la II República, y se dan facilidades para que otros 30.000 se acrediten como militares profesionales: Unos 45.000 millones de pesetas extrapresupuestarias a añadir a los 90.000 del presupuesto; total, unos 135.000 millones que se regalan, ya que no perfeccionaron las prestaciones reglamentarias. Además son compatibles con otras pensiones. Entre tanto se mantiene a nuestros soldados forzosos con un haber en mano inferior a 1.000 pesetas. En tiempo de guerra todos debemos participar en la defensa de la libertad e independencia de la nación, pero en tiempo de paz no es necesario que los ciudadanos vayan obligados a los cuarteles. Pero ya que se hace, lo menos es compensarles como a otros que prestan sus servicios al Estado como profesionales o con carácter temporal. Es de justicia y hay dinero, pues se regala. Si se pagara a nuestros soldados lo que les corresponde por su dedicación, el costo sería de unos 70 a 80.000 millones de pesetas, bastante menos de lo que se va en pensiones políticas. Resulta poco ético regalar dinero a los amigos y regatear unas retribuciones a quienes las ganan sobradamente. Si la sociedad lo admite, es responsable de esta falta de justicia. Después no puede quejarse y menos tratar de pasar su tanto de culpa a las Fuerzas Armadas. José María Pairet Blasco, Teniente Coronel de Infantería, DEM. Madrid.”

c) Interpuesto recurso contencioso-disciplinario militar preferente y sumario, fue desestimado por Sentencia de la Sección Segunda del Tribunal Militar Territorial Primero, de 17 de mayo de 1991, que confirmó las resoluciones impugnadas por ser ajustadas a Derecho.

Consideró la Sección, quien en apoyo de su argumentación cita el ATC 375/1983, que la específica naturaleza de la organización militar exige un indispensable sistema jerárquico, manifestado en una especial situación de sujeción enmarcada en la disciplina, y que ésta, como factor indispensable de eficacia y unidad, condiciona decisivamente el ejercicio por los militares de determinadas libertades cívicas, entre ellas la de expresión de pensamiento “mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción”. Pues bien, además de las limitaciones que de forma positiva establece el art. 178 de las Reales Ordenanzas (RR.OO.), a cuyos preceptos reguladores de derechos y deberes de los militares se remite el art. 26.1 de la Ley Orgánica 6/1980, por la que se regulan los criterios básicos de la Defensa Nacional y de la Organización Militar, “la mayoría de las restricciones deben ser buscadas, de forma negativa, en el Código Penal Militar y en la Ley Orgánica 12/1985, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas, en que se delimita el ámbito del ejercicio de los derechos fundamentales por los militares, al tipificar como delitos o faltas disciplinarias, actos que serían legítimos de no existir esta previsión. Uno de dichos preceptos delimitadores es el art. 8.28 de la Ley Orgánica 12/1985, cuya aplicación se ve impugnada por este recurso”.

Entre los principios que fundamentan el estatuto especial del militar, se dice en la Sentencia, se encuentran los de jerarquía, disciplina y respeto a las instituciones de la Nación, por los cuales los militares deben acatamiento y lealtad al poder derivado de la soberanía nacional, y el art. 8.28 de la Ley Orgánica 12/1985 sanciona la conculcación del debido respeto, entre otros, a los símbolos e instituciones de la Nación, así como a los altos órganos y a los representantes de los poderes legítimos del Estado. A juicio del Tribunal, las expresiones que el recurrente vierte en su publicación son claramente contrarias al bien jurídico protegido por el citado precepto y constituyen prueba cumplida de la conducta reprochable concretada en la falta leve de disciplina del núm. 28 del art. 8 de la Ley Orgánica 12/1985, ya que “al margen de sus consideraciones sobre la justicia de la retribución de los soldados que prestan el servicio militar obligatorio, concluir, cuando legal y presupuestariamente se ha asignado una cantidad de dinero como mejora de pensiones de funcionarios y militares de la Segunda República que resulta poco ético regalar dinero a los amigos y regatear unas retribuciones a quienes las ganan sobradamente”, excede de los límites de la crítica a la acción política y administrativa para entrar en cambio en los de la expresión contraria a que el art. 8.28 de la Ley Orgánica 12/1985 alude...; imputar al Gobierno o a los parlamentarios, últimos destinatarios de la invectiva publicada como autores en el proceso de elaboración de las normas jurídicas, pues de ellas surgen los derechos a las mejoras de las pensiones que el impugnante critica, la acción de regalar a los amigos dinero y regatear unas retribuciones a quienes las ganan sobradamente, además de ser poco ético, como afirma el recurrente, entraría en caso de ser cierto en el Código Penal. No obstante, del propio contexto de la publicación y de la opinión sobre el servicio militar no puede extraerse tal consecuencia, que daría lugar a la tipificación de la falta con el carácter de grave o incluso a la tipificación como delito, sino que tanto por la autoridad sancionadora como por la confirmante, así como por este Tribunal... se viene a considerar que sólo de una expresión contraria se trata, acertadamente calificada, y proporcionalmente sancionada en la Resolución administrativa que se impugna”.

d) Contra la anterior Sentencia interpuso el demandante de amparo recurso de casación, que fue desestimado por Sentencia de la Sala Quinta del Tribunal Supremo, de 5 de noviembre de 1991.

El único motivo de casación articulado en el recurso, al amparo del art. 1.692 de la L.E.C., reprochaba a la Sentencia de instancia haber infringido el art. 20.1 a) de la C.E., por no haber anulado la sanción disciplinaria que al recurrente le impuso la autoridad militar. La Sala consideró correcta la línea doctrinal en la que se sitúa la Sentencia impugnada, en cuanto a que la libertad de expresión de quien pertenece a las Fuerzas Armadas sí es distinta de la de los demás ciudadanos. Afirma en este sentido, con cita también del ATC 375/1983, que el derecho a la libertad de expresión de los militares no es absoluto e incondicionado, sino que se encuentra sometido a límites específicos y genéricos, explícitos o implícitos, cuales son los recogidos en los arts. 1.1, 9.1, 101 C.E. y 26 de la Ley Orgánica de Defensa Nacional y Organización Militar, que remite a las RR.OO. las obligaciones, normas de conducta, deberes y disciplina del personal militar con el contenido señalado en los arts. 169, 177, 178 y 203. Es claro que “allí donde la neutralidad política es un deber legal indiscutido y la manifestación del conflicto ideológico est proscrita -como ocurre en el ámbito de las Fuerzas Armadas por motivos que guardan una directa relación con el valor de la unidad- tendrá que reputarse lógico y razonable que se someta a límites estrictos una actividad que en el resto de la sociedad debe encontrar, en cambio, las mayores facilidades...”; a lo que hay que añadir que constituyendo la disciplina (art. 11 RR.OO.) “la primera norma a que debe sujetarse el comportamiento del militar, e imponiendo dicho valor una vinculación descendente que arranca, por arriba, de los poderes del Estado emanados del pueblo español en quien reside la soberanía nacional... es obvio que la crítica a la actuación de aquellos poderes del Estado, cuando ésta sea en el sentido en que se ejerza por el militar el derecho de libre expresión del pensamiento, tendrá que aceptar condicionamientos singularmente restrictivos”.

En el presente supuesto, la mera lectura de la carta publicada basta para concluir que el recurrente -sostiene la Sala- incurrió en la figura del injusto disciplinario que le fue aplicada, que comprende, entre otros actos, “los levemente irrespetuosos contra (...) el Gobierno, las Autoridades Civiles, los Parlamentarios, etc.”. En efecto, a ninguna persona medianamente culta y responsable puede ocultarse que imputar, desde una situación especial de subordinación, al Gobierno que elabora los Presupuestos Generales del Estado y a las Cortes Generales a las que corresponde su enmienda, examen y aprobación “un comportamiento poco ético, consistente en disponer arbitrariamente del dinero público en favor de los amigos, supone, utilizando la m s benévola de las calificaciones posibles, una leve falta de respeto a dichas Instituciones”. Tiene el recurrente -se dice en la Sentencia- pleno derecho a defender un servicio militar retribuido y a expresar, por otra parte, siempre con la debida corrección y compostura, su discrepancia con la concesión de pensiones a los militares de la II República, pero no puede “porque a ello se opone al deber de respetar los poderes del Estado que le impone el principio básico de disciplina, expresar la discrepancia de forma destemplada y, muchos menos, acompañandola de juicios de valor en que, de forma abierta e inequívoca, se cuestiona la probidad pública de quienes, ejerciendo fiscal De igual modo, no se da la importancia debida al art. 178 de las RR.OO., pues es patente que en este caso la seguridad nacional no se ve puesta en peligro y que los datos utilizados son públicos pues aparecen en el B.O.E. El acento puesto exclusivamente en la expresión, sin duda desafortunada, de que “resulta poco ético regalar dinero a los amigos y regatear

unas retribuciones a quienes las ganan sobradamente” no supone, en opinión del Fiscal, una ponderación adecuada de los valores en juego.

Con arreglo al criterio interpretativo impuesto por el art. 10.2 C.E., no debe olvidarse que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (T.E.D.H.), en su Sentencia de 8 de junio de 1976 (caso Engel y otros), enseña que “la defensa del orden”, como límite explícito al ejercicio de la libertad de expresión, “se refiere también al orden que debe reinar en el interior de un grupo social particular; así es especialmente cuando, como en el caso de las Fuerzas Armadas, el desorden en este grupo puede incidir sobre el orden de la sociedad entera”. El propio T.E.D.H., tras manifestar que la libertad de expresión garantizada por el art. 10 del Convenio es aplicable a los militares como a todas las personas sometidas a la jurisdicción de los Estados Contratantes, aclara que “el funcionamiento eficaz de un ejército difícilmente se concibe sin reglas jurídicas destinadas a impedir que sea minada la disciplina militar, en particular mediante escritos”. Estas limitaciones específicas al ejercicio de la libertad de expresión por los militares vienen justificadas por las características peculiares de la vida militar y los específicos deberes y responsabilidades de los miembros de las Fuerzas Armadas (Sentencia de 18 de junio de 1971, caso De Wilde, Ooms y Versyp; Sentencia de 21 de febrero de 1975, caso Golder; y Sentencia de 25 de marzo de 1985, caso Barthold).

El ATC 375/1983, fundamento jurídico 2. (reproducido por el ATC 376/1983 y cuya doctrina reitera el ATC 216/1984) destaca los límites específicos y genéricos, explícitos o implícitos, que enmarcan el ejercicio por los militares del derecho fundamental de libre expresión y difusión del pensamiento. Entre estos límites, incluye “los precisados en los arts. 1.1, 9.1, 10.1 de la C.E. y en el art. 26 de la Ley Orgánica 6/1980, de 1 de julio, de Defensa Nacional y Organización Militar, derivados del art. 8.2 de la propia C.E., que remite a las Reales Ordenanzas para las obligaciones, normas de conducta, deberes y disciplina del personal militar, con el contenido señalado en los arts. 169, 177, 178 y 203”.

No cabe duda que, dada la importante misión que a las Fuerzas Armadas asigna el art. 8.1 C.E., tiene relevancia constitucional que las mismas se hallen configuradas de modo que sean idóneas y eficaces para el cumplimiento de sus altos fines, de garantizar la soberanía e independencia de España, defender su integridad territorial y su ordenamiento constitucional. A tal fin, la específica naturaleza de la profesión militar exige en su organización un indispensable sistema jerárquico, manifestado en una especial situación de sujeción enmarcada en la disciplina, que impone la precisa vinculación descendente para conseguir la máxima eficacia y el factor de precisa conexión que obliga a todos por igual como claramente se deriva de lo dispuesto en los arts. 1, 10 y 11 especialmente, así como en los arts. 25, 28, 32, 42 y 47, 177 y 203 de las Reales Ordenanzas de las Fuerzas Armadas.

La necesaria disciplina -“ordenada y estricta observancia del sistema normativo” (Sentencia del T.S. de 22 de marzo de 1989) para garantizar la cohesión y el mantenimiento del orden en los Ejércitos, necesarios para asegurar su eficacia en el cumplimiento de los fines que tienen asignados- condiciona así el ejercicio por los militares de su derecho fundamental a la libertad de expresión, pues “allí donde la neutralidad política es un deber legal indiscutido y la manifestación del conflicto ideológico está proscrita -como ocurre en el ámbito de las Fuerzas Armadas por motivos que guardan una directa relación con el valor de la unidad-, tendrá que reputarse lógico y razonable que se someta a límites estrictos una actividad que en el resto de la sociedad debe encontrar, en cambio, las mayores facilidades” (Sentencia del T.S., Sala de lo Militar, de 5 de noviembre de 1991).

Desde esta perspectiva, ninguna lesión cabe imputar a la sanción recurrida, que resulta proporcionada para castigar un acto contrario a los deberes que para el militar derivan del núm. 28 del art. 8 de la Ley Orgánica 12/1985, pues -como acertadamente destacó el Tribunal Militar Territorial Primero en su Sentencia de 17 de mayo de 1991- “al margen de las limitaciones que en forma positiva establece el art. 178 de las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, a cuyos preceptos reguladores de derechos y deberes de los militares se remite precisamente el art. 26.1 de la Ley Orgánica 6/1980, por la que se regulan los criterios básicos, de la Defensa Nacional y de la Organización Militar, la mayoría de las restricciones (al ejercicio por los militares de sus derechos fundamentales) deben ser buscadas, de forma negativa, en el Código Penal Militar y en la Ley Orgánica 12/1985, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas, en que se delimita el ámbito de ejercicio de los derechos fundamentales por los militares, al tipificar como delitos o faltas disciplinarias actos que serían legítimos de no existir esta previsión. Uno de dichos preceptos delimitadores es el art. 8.28 de la Ley Orgánica 12/1985”.

El recurrente no discute la calificación de los hechos efectuada por la jurisdicción ordinaria. Sostiene, empero, que la aplicación de la norma sancionadora lesiona su derecho fundamental a la libertad de expresión. Pero cuanto se deja expuesto demuestra, con toda evidencia, que la sanción recurrida se funda en la transgresión por el recurrente de los límites que enmarcan el ejercicio de su derecho fundamental a expresar y difundir opiniones. Desde esta perspectiva, la medida sancionadora encuentra justificación constitucional, siendo razonable su imposición para garantizar la disciplina del regimiento y mereciendo el calificativo de proporcionada.

TIPO: SENTENCIA

REFERENCIA-NUMERO:371/1993

FECHA-APROBACION:13-12-1993

PUBLICACION-BOE:19-01-1994 [“BOE” núm. 16]

SALA: Sala Segunda: Excmos. Sres. López, Díaz, Rodríguez, Gabaldón, González y Viver.

NUMERO-REGISTRO:2.469/1991

PONENTE: don Luís López Guerra

RECURSO-TIPO: Recurso de amparo.

EXTRACTO:

1. Ha de reconocerse una posición preferente, en razón de su dimensión constitucional, a las libertades contenidas en el art. 20 de la Constitución cuando se ejerciten en conexión con asuntos que sean de interés general y contribuyan a la formación de una opinión pública libre y plural. Ahora bien, y según la doctrina de este Tribunal, no cabe considerar que esas libertades sean absolutas o ilimitadas. Por el contrario, su ejercicio está sujeto tanto a límites constitucionalmente expresos, como a otros que puedan fijarse para preservar bienes y derechos constitucionalmente protegidos; si bien, y como precisión necesaria, tampoco podrá atribuirse carácter absoluto a los límites a que ha de someterse el ejercicio de esas libertades: límites que se configuran como excepcionales ante el reconocimiento constitucional del derecho a la libertad de expresión [F.J. 2].

2. En línea con declaraciones anteriores, el legislador podrá legítimamente imponer límites específicos al ejercicio de la libertad de expresión de los miembros de las Fuerzas Armadas siempre y cuando esos límites respondan a los principios primordiales y los criterios esenciales de organización de la institución militar, que garanticen no sólo la

necesaria disciplina y sujeción jerárquica, sino también el principio de unidad interna, que excluye manifestaciones de opinión que pudieran introducir formas indeseables de debate partidista dentro de las Fuerzas Armadas, o, en términos de la STC 97/1985, “disensiones y contiendas dentro de las Fuerzas Armadas, las cuales necesitan imperiosamente, para el logro de los altos fines que el art. 8.1 de la C.E. les asigna, una especial e idónea configuración” [F.J. 4].

3. Debe aceptarse la legitimidad y corrección constitucionales del apartado 28 del art. 8 de la Ley de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas, cuando califica como falta leve “emitir o tolerar expresiones contrarias o realizar actos levemente irrespetuosos” contra -entre otros- determinados órganos constitucionales y autoridades civiles y militares. La protección del debido respeto a esos órganos y autoridades resulta un límite legítimo a la libertad de expresión de los miembros de las Fuerzas Armadas, justificado por las exigencias de la específica configuración de éstas, y particularmente como garantía de la necesaria disciplina, entendida tanto en cuanto sujeción a los órganos jerárquicamente superiores, como en cuanto acatamiento y reconocimiento de la superior posición de los órganos encargados de manifestar la voluntad del Estado [F.J. 5].

DISPOSICION-CITADA:

Constitución Española, de 27 de diciembre de 1978

Artículo 20

Artículo 20.1

Artículo 20.1 a)

Artículo 20.1 d)

Artículo 8.1

En general

Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 4 de noviembre de 1950

Artículo 10

Ley 85/1978, de 28 de diciembre. Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas

Artículo 1

Artículo 10

Ley Orgánica 12/1985, de 27 de noviembre. Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas

Artículo 8.28

En general

Sentencia de 8 de junio de 1976 del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Caso Engel y otros)

Número 54

Números 99 a 103

MATERIAS:

Derecho a comunicar libremente información

Doctrina constitucional.

Límites.

Derechos fundamentales

Ejercicio por miembros de las Fuerzas Armadas.

Límites.

Fuerzas Armadas

Límites al ejercicio de los derechos fundamentales.
Libertad de expresión
Doctrina constitucional.
Límites.

PREAMBULO:

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Luís López Guerra, Presidente; don Eugenio Díaz Eimil, don Álvaro Rodríguez Bereijo, don José Gabaldón López, don Julio Diego González Campos y don Carles Viver Pi-Sunyer, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2.469/91, promovido por don José María Pairet Blasco, representado por el Procurador de los Tribunales don José Pedro Vila Rodríguez y asistido del Letrado don Pedro Cerracín Cañas, contra Sentencia de la Sala Quinta del Tribunal Supremo, de 5 de noviembre de 1991, que desestima recurso de casación (núm. 2/61/91) contra la dictada por la Sección Segunda del Tribunal Militar Territorial Primero, de 17 de mayo de 1991, en recurso contencioso-disciplinario militar preferente y sumario (núm. 8/89) frente a sanción disciplinaria impuesta por el Coronel-Jefe del Regimiento de Infantería Mecanizado Asturias núm. 31 y confirmada por el General-Jefe de la Brigada Acorazada XII. Han sido partes, además, el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal. Ha actuado como Ponente el Magistrado don Luís López Guerra, quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES:

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Juzgado de Guardia el día 2 de diciembre de 1991, registrado en este Tribunal el día 4 del mismo mes y año, don José Pedro Vila Rodríguez, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de don José María Pairet Blasco, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de la Sala Quinta del Tribunal Supremo, de 5 de noviembre de 1991, desestimatoria del recurso de casación contra la dictada por la Sección Segunda del Tribunal Militar Territorial Primero, de 17 de mayo de 1991, en recurso contencioso-disciplinario militar preferente y sumario frente a la sanción disciplinaria de catorce días de arresto en domicilio impuesta al recurrente por resolución del Coronel-Jefe del Regimiento de Infantería Mecanizado Asturias núm. 31, de 21 de junio de 1989, confirmada por resolución del General-Jefe de la Brigada Acorazada XII, de 13 de julio de 1989.

2. Los hechos de los que trae causa la demanda de amparo son, en síntesis, los siguientes:

a) En el diario "Ya", de fecha 18 de junio de 1989, se publicó una carta dirigida al director de ese periódico y remitida por el ahora demandante de amparo, Teniente Coronel de Infantería, la cual fue reproducida literalmente, a excepción del título -"Hay dinero para la política, pero no para los soldados"- que era del citado diario, y cuyo contenido a continuación se transcribe:

"Se ha aprobado una mejora en las pensiones de 40.000 funcionarios y 70.000 militares de la II República, y se dan facilidades para que otros 30.000 se acrediten como militares profesionales: Unos 45.000 millones de pesetas extrapresupuestarias a añadir a

los 90.000 del presupuesto; total, unos 135.000 millones que se regalan, ya que no perfeccionaron las prestaciones reglamentarias. Además son compatibles con otras pensiones. Entre tanto se mantiene a nuestros soldados forzosos con un haber en mano inferior a 1.000 pesetas. En tiempo de guerra todos debemos participar en la defensa de la libertad e independencia de la nación, pero en tiempo de paz no es necesario que los ciudadanos vayan obligados a los cuarteles. Pero ya que se hace, lo menos es compensarles como a otros que prestan sus servicios al Estado como profesionales o con carácter temporal. Es de justicia y hay dinero, pues se regala. Si se pagara a nuestros soldados lo que les corresponde por su dedicación, el costo sería de unos 70 a 80.000 millones de pesetas, bastante menos de lo que se va en pensiones políticas. Resulta poco ético regalar dinero a los amigos y regatear unas retribuciones a quienes las ganan sobradamente. Si la sociedad lo admite, es responsable de esta falta de justicia. Después no puede quejarse y menos tratar de pasar su tanto de culpa a las Fuerzas Armadas. José María Pairet Blasco, Teniente Coronel de Infantería, DEM. Madrid.”

b) Como consecuencia de haber remitido al citado diario para su publicación y difusión dicha carta, el Coronel-Jefe del Regimiento de Infantería Mecanizado Asturias núm. 31, por Resolución de 21 de junio de 1989, le impuso al recurrente en amparo la sanción de catorce días de arresto en domicilio, como autor de una falta leve tipificada en el art. 8.28 de la Ley Orgánica 12/1985, de 27 de noviembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.

La anterior Resolución fue confirmada por Resolución del General-Jefe de la Brigada Acorazada XII, de 13 de julio de 1989.

c) Interpuesto recurso contencioso-disciplinario militar preferente y sumario, fue desestimado por Sentencia de la Sección Segunda del Tribunal Militar Territorial Primero, de 17 de mayo de 1991, que confirmó las resoluciones impugnadas por ser ajustadas a Derecho.

Consideró la Sección, quien en apoyo de su argumentación cita el ATC 375/1983, que la específica naturaleza de la organización militar exige un indispensable sistema jerárquico, manifestado en una especial situación de sujeción enmarcada en la disciplina, y que ésta, como factor indispensable de eficacia y unidad, condiciona decisivamente el ejercicio por los militares de determinadas libertades cívicas, entre ellas la de expresión de pensamiento “mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción”. Pues bien, además de las limitaciones que de forma positiva establece el art. 178 de las Reales Ordenanzas (RR.OO.), a cuyos preceptos reguladores de derechos y deberes de los militares se remite el art. 26.1 de la Ley Orgánica 6/1980, por la que se regulan los criterios básicos de la Defensa Nacional y de la Organización Militar, “la mayoría de las restricciones deben ser buscadas, de forma negativa, en el Código Penal Militar y en la Ley Orgánica 12/1985, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas, en que se delimita el ámbito del ejercicio de los derechos fundamentales por los militares, al tipificar como delitos o faltas disciplinarias, actos que serían legítimos de no existir esta previsión. Uno de dichos preceptos delimitadores es el art. 8.28 de la Ley Orgánica 12/1985, cuya aplicación se ve impugnada por este recurso”.

Entre los principios que fundamentan el estatuto especial del militar, se dice en la Sentencia, se encuentran los de jerarquía, disciplina y respeto a las instituciones de la Nación, por los cuales los militares deben acatamiento y lealtad al poder derivado de la soberanía nacional, y el art. 8.28 de la Ley Orgánica 12/1985 sanciona la conculcación del debido respeto, entre otros, a los símbolos e instituciones de la Nación, así como a los altos órganos y a los representantes de los poderes legítimos del Estado. A juicio del

Tribunal, las expresiones que el recurrente vierte en su publicación son claramente contrarias al bien jurídico protegido por el citado precepto y constituyen prueba cumplida de la conducta reprochable concretada en la falta leve de disciplina del núm. 28 del art. 8 de la Ley Orgánica 12/1985, ya que “al margen de sus consideraciones sobre la justicia de la retribución de los soldados que prestan el servicio militar obligatorio, concluir, cuando legal y presupuestariamente se ha asignado una cantidad de dinero como mejora de pensiones de funcionarios y militares de la Segunda República que resulta poco ético regalar dinero a los amigos y regatear unas retribuciones a quienes las ganan sobradamente”, excede de los límites de la crítica a la acción política y administrativa para entrar en cambio en los de la expresión contraria a que el art. 8.28 de la Ley Orgánica 12/1985 alude...; imputar al Gobierno o a los parlamentarios, últimos destinatarios de la invectiva publicada como autores en el proceso de elaboración de las normas jurídicas, pues de ellas surgen los derechos a las mejoras de las pensiones que el impugnante critica, la acción de regalar a los amigos dinero y regatear unas retribuciones a quienes las ganan sobradamente, además de ser poco ético, como afirma el recurrente, entraría en caso de ser cierto en el Código Penal. No obstante, del propio contexto de la publicación y de la opinión sobre el servicio militar no puede extraerse tal consecuencia, que daría lugar a la tipificación de la falta con el carácter de grave o incluso a la tipificación como delito, sino que tanto por la autoridad sancionadora como por la confirmante, así como por este Tribunal... se viene a considerar que sólo de una expresión contraria se trata, acertadamente calificada, y proporcionalmente sancionada en la Resolución administrativa que se impugna”.

d) Contra la anterior Sentencia interpuso el demandante de amparo recurso de casación, que fue desestimado por Sentencia de la Sala Quinta del Tribunal Supremo, de 5 de noviembre de 1991.

El único motivo de casación articulado en el recurso, al amparo del art. 1.692 de la L.E.C., reprochaba a la Sentencia de instancia haber infringido el art. 20.1 a) de la C.E., por no haber anulado la sanción disciplinaria que al recurrente le impuso la autoridad militar. La Sala consideró correcta la línea doctrinal en la que se sitúa la Sentencia impugnada, en cuanto a que la libertad de expresión de quien pertenece a las Fuerzas Armadas sí es distinta de la de los demás ciudadanos. Afirma en este sentido, con cita también del ATC 375/1983, que el derecho a la libertad de expresión de los militares no es absoluto e incondicionado, sino que se encuentra sometido a límites específicos y genéricos, explícitos o implícitos, cuales son los recogidos en los arts. 1.1, 9.1, 101 C.E. y 26 de la Ley Orgánica de Defensa Nacional y Organización Militar, que remite a las RR.OO. las obligaciones, normas de conducta, deberes y disciplina del personal militar con el contenido señalado en los arts. 169, 177, 178 y 203. Es claro que “allí donde la neutralidad política es un deber legal indiscutido y la manifestación del conflicto ideológico est proscrita -como ocurre en el ámbito de las Fuerzas Armadas por motivos que guardan una directa relación con el valor de la unidad- tendrá que reputarse lógico y razonable que se someta a límites estrictos una actividad que en el resto de la sociedad debe encontrar, en cambio, las mayores facilidades...”; a lo que hay que añadir que constituyendo la disciplina (art. 11 RR.OO.) “la primera norma a que debe sujetarse el comportamiento del militar, e imponiendo dicho valor una vinculación descendente que arranca, por arriba, de los poderes del Estado emanados del pueblo español en quien reside la soberanía nacional... es obvio que la crítica a la actuación de aquellos poderes del Estado, cuando ésta sea en el sentido en que se ejerza por el militar el derecho de

libre expresión del pensamiento, tendrá que aceptar condicionamientos singularmente restrictivos”.

En el presente supuesto, la mera lectura de la carta publicada basta para concluir que el recurrente -sostiene la Sala- incurrió en la figura del injusto disciplinario que le fue aplicada, que comprende, entre otros actos, “los levemente irrespetuosos contra (...) el Gobierno, las Autoridades Civiles, los Parlamentarios, etc.”. En efecto, a ninguna persona medianamente culta y responsable puede ocultarse que imputar, desde una situación especial de subordinación, al Gobierno que elabora los Presupuestos Generales del Estado y a las Cortes Generales a las que corresponde su enmienda, examen y aprobación “un comportamiento poco ético, consistente en disponer arbitrariamente del dinero público en favor de los amigos, supone, utilizando la m s benévola de las calificaciones posibles, una leve falta de respeto a dichas Instituciones”. Tiene el recurrente -se dice en la Sentencia- pleno derecho a defender un servicio militar retribuido y a expresar, por otra parte, siempre con la debida corrección y compostura, su discrepancia con la concesión de pensiones a los militares de la II República, pero no puede “porque a ello se opone al deber de respetar los poderes del Estado que le impone el principio básico de disciplina, expresar la discrepancia de forma destemplada y, muchos menos, acompañándola de juicios de valor en que, de forma abierta e inequívoca, se cuestiona la probidad pública de quienes, ejerciendo aquellos poderes, adoptaron la medida”.

3. La representación actora denuncia la lesión del derecho a la libertad de expresión consagrado en el art. 20.1 a) de la C.E., por haber sido sancionado el recurrente en amparo como consecuencia de la carta publicada en el diario “Ya”. El citado derecho fundamental, se dice en la demanda, no sólo persigue un interés individual, sino que entraña el reconocimiento y garantía de una institución fundamental que es la opinión pública, indisolublemente ligada con el pluralismo político.

En la carta publicada, argumenta, se limitó su representado a defender el servicio militar retribuido de los soldados, criticando la prioridad dada a las pensiones concedidas a los militares de la II República. Así pues, simplemente defendía un criterio de prioridades en los gastos y abogaba por una retribución justa del servicio militar, sin que contenga la carta expresiones irrespetuosas contra nadie, ya que a nadie se nombra, y la palabra “regalar” no es sino un soporte dialéctico, puesto que no se debe olvidar que se trata de un artículo de opinión y no de una noticia. Por lo tanto, la carta cuya publicación ha motivado la sanción impugnada no constituye sino ejercicio del derecho a expresar unas opiniones sobre un tema de interés público, cual es la retribución del servicio militar y es claro que todo ciudadano tiene derecho a manifestar opiniones acertadas o no, lo que no sólo esta dentro del ordenamiento jurídico, sino que constituye la savia de nuestro sistema democrático.

En consecuencia, las resoluciones impugnadas vulneran el derecho a la libertad de expresión recogido en el art. 20.1 a) de la C.E., así como el Convenio del Consejo de Europa en materia de libertad de expresión. En cualquier otro país europeo sometido a dicho Convenio no se habrían producido las resoluciones impugnadas en amparo, pues tiene reiteradamente reconocido el Tribunal Europeo de Derechos Humanos el derecho del militar a discrepar y emitir opiniones, siempre que se acaten las Leyes y la autoridad disciplinadamente. El militar tiene derecho a la libre expresión y los límites son interpretados estrictamente en toda Europa y en la jurisprudencia comparada y sólo en el caso de las opiniones que podrían llamarse supraconstitucionales son sancionadas en países con m s experiencia democrática que el nuestro, pero nunca por opiniones como las expresadas por el recurrente en la carta publicada en el diario “Ya”.

Por ello, suplica al Tribunal Constitucional que admita la presente demanda y, en su día, dicte Sentencia por la que se otorgue el amparo solicitado y se decrete la nulidad de las resoluciones judiciales y administrativas impugnadas, revocando la sanción que le ha sido impuesta.

4. La Sección Cuarta de este Tribunal, por providencia de 25 de mayo de 1992, acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 de la LOTC, otorgar al demandante de amparo y al Ministerio Fiscal un plazo común de diez días para que formularan las alegaciones que estimasen pertinentes en relación con la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda de amparo [art. 50.1 c) LOTC].

Evacuado el trámite de alegaciones conferido, la Sección, por nuevo proveído de 14 de septiembre de 1992, acordó admitir a trámite la demanda de amparo, por lo que, en virtud de lo dispuesto en el art. 51 de la LOTC, requirió a la Sala Quinta del Tribunal Supremo y a la Sección Segunda del Tribunal Militar Territorial Primero que remitieran, respectivamente, certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de casación núm. 2/61/91 y al recurso contencioso-disciplinario preferente y sumario núm. 8/89, debiendo emplazarse, por el último de los órganos judiciales indicados, a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, a excepción del solicitante de amparo, para que si lo desearan pudieran comparecer en este proceso constitucional.

5. Los días 6 y 21 de octubre siguientes se recibieron de la Sección Segunda del Tribunal Militar Territorial Primero y de la Sala Quinta del Tribunal Supremo fotocopias de las actuaciones requeridas. Por otro lado, mediante escrito registrado en fecha 26 de octubre se personó ante este Tribunal el Abogado del Estado en la representación que legalmente ostenta.

La Sección Tercera, por providencia de 2 de noviembre de 1992, acordó tener por personado y parte al Abogado del Estado; acusar recibo a la Sala Quinta del Tribunal Supremo y al Tribunal Militar Territorial Primero de las actuaciones remitidas; y, de acuerdo con lo previsto en el art. 52.1 de la LOTC, dar vista de las mismas, por plazo común de veinte días, a la parte recurrente, al Abogado del Estado y al Ministerio Fiscal.

6. Únicamente evacuaron el trámite de alegaciones conferido el Ministerio Fiscal y el Abogado del Estado. El primero lo hizo mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 26 de noviembre de 1992, en el que interesa se dicte Sentencia otorgando el amparo, por cuanto del proceso resulta la quiebra de los derechos a la libertad de expresión e información del solicitante de amparo.

El Fiscal ante el Tribunal Constitucional comienza por aclarar, en primer lugar, que el presente recurso de amparo, aunque dice articularse por la vía del art. 44 de la LOTC, en realidad se dirige contra la Resolución administrativa que impone la sanción, respecto a la cual las instancias jurisdiccionales no han hecho sino agotar la vía judicial precedente, de modo que nos encontramos ante un recurso de los previstos en el art. 43 de la LOTC. Asimismo, entiende que el derecho fundamental en juego no es sólo el consagrado en el art. 20.1 a) de la C.E. (libertad de expresión en sentido estricto), sino también el reconocido en el apartado d) del mismo precepto constitucional (la libertad de información), que, inescindiblemente ligado al anterior, es separable del mismo y posee un campo específico de actuación, aunque su deslinde no sea total y absoluto como resalta la STC 190/1992. En relación con esta segunda precisión, tras referirse a la doctrina de este Tribunal sobre el deslinde, muchas veces inescindible, entre las libertades de información y de expresión, considera que en este caso el artículo periodístico, valorado en su conjunto, no hace sino comenzar informando a la opinión pública de determinados datos presupuestarios, que posteriormente el recurrente en

amparo valora negativamente. Nos encontramos, pues, ante hechos comprobables, cuya veracidad no ha sido puesta en duda y de fácil constatación a través de las disposiciones presupuestarias del Estado, de modo que el desequilibrio que se denuncia entre tales asignaciones económicas forma parte de la misma información para hacerla asequible e interesante a la opinión pública. En definitiva, existe ante todo información de hechos y la crítica de los mismos no se efectúa de modo desligado de los datos que se aportan, sino que se desprende directamente del discurso informativo, por lo que nos encontramos ante un supuesto similar al contemplado en la primera parte de la STC 105/1990.

Sentado lo que antecede, señala que la información en su conjunto (datos presupuestarios, crítica a su reparto y defensa a ultranza de que todo servicio militar sea debidamente retribuido) es de indudable interés público y se trata de una información veraz, unida a una valoración acerba pero realizada en materia de indudable interés, que contribuye a la formación de opinión pública. El problema, pues, radica en determinar si las expresiones utilizadas en la crítica sobrepasan el límite de lo razonable, habiendo puesto el acento las Sentencias impugnadas en el uso del término "regalar". Para el Fiscal no cabe duda que atribuir a alguien -en este caso a una Institución Pública- el hecho de "regalar dinero a los amigos" puede entenderse como una malversación de fondos públicos, pero tales frases no deben sacarse del contexto en que se afirman (SSTC 172/1990, fundamento jurídico 4.; 120/1990, fundamento jurídico 4.) y del conjunto del artículo periodístico se extrae la conclusión de que no están basadas en un ánimo exclusivamente vejatorio o de enemistad personal, sino que son consecuencia del propósito crítico de su autor e incluso de la libertad ideológica del firmante de la carta al director, que no parece muy proclive a los beneficios otorgados a los militares de la II República. Así pues, aquella expresión debe entenderse dentro del contexto en que está escrita, como parte de la opinión de su autor y relacionada con los datos económicos suministrados verazmente.

En cuanto al destinatario de la crítica, es patente -a juicio del Fiscal- que no va dirigida a persona alguna individualizada, pues al tratarse de una crítica presupuestaria, lo que se valora negativamente es una disposición general: Los presupuestos generales del Estado. Sólo indirectamente puede entenderse referida a sus autores (los Diputados y Senadores en su conjunto, o los integrantes de los grupos parlamentarios que han permitido la aprobación de la Ley). Sería, pues, el Parlamento el destinatario de la crítica, o el Gobierno, como autor del Proyecto de Ley, y es bien sabido que tales instituciones constitucionales carecen de honor en el sentido personalista utilizado por el art. 18.1 de la C.E. (STC 107/1988), siendo más apropiado hablar de dignidad o de prestigio y, por tanto, sería de aplicación a este caso la doctrina sentada en el fundamento jurídico 3. de la STC 107/1988. De acuerdo con los razonamientos recogidos en la citada Sentencia, entiende el Ministerio Público que el bien jurídico protegido por el tipo sancionador de la Ley Orgánica 12/1985 no es tanto el honor como la dignidad de las Instituciones, de modo que nos encontramos más cerca del tipo penal del desacato que del de la injuria stricto sensu y en tales casos este Tribunal tiene declarado que la fuerza irradiante y el valor superior de las libertades del art. 20.1 de la C.E. debe prevalecer normalmente sobre otros bienes jurídicamente protegidos (STC 134/1991). A igual conclusión se llegaría si se aceptase la tesis mantenida por la Sala Quinta del Tribunal Supremo, que parece señalar en su Sentencia el honor como bien jurídico protegido, pues en este caso nos encontraríamos ante un ataque al honor de las instituciones públicas o clases determinadas del Estado y, por tanto, sería de aplicación la doctrina de la STC 121/1989.

Al valorar las expresiones que dan lugar a la sanción, no puede olvidarse que -por tratarse de crítica en asuntos de interés público- ha de apreciarse una malicia calificada

por un ánimo vejatorio o de enemistad pura y simple en su autor para poder considerarlas como meramente insultantes. Así lo recuerdan -entre otras- las SSTC 171/1988 (fundamento jurídico 5.) y 171/1990 (fundamentos jurídicos 5. y 11), viniendo así a importar el concepto de express malice de la jurisprudencia norteamericana desde el caso *New York Times v. Sullivan* (1965). Tal ánimo específico no concurre en el presente caso, en el que la crítica es genérica, impersonal, al hilo de los datos aportados y en estrecha conexión con ellos.

A continuación procede el Fiscal al examen de otro elemento de indudable trascendencia para la resolución del caso que nos ocupa, cual es el relativo a las peculiaridades de la libertad de expresión de los miembros de las Fuerzas Armadas. Tras señalar que el único precedente directamente aplicable es el ATC 375/1983, citado por las Sentencias que confirman la sanción recurrida, entiende que el concreto supuesto de hecho contemplado en aquel Auto nada tiene que ver con el presente. Dejando aparte las consideraciones generales acerca de los límites específicos y genéricos de la libertad de expresión de los miembros del estamento militar, lo cierto es que aquel Auto se centra en las manifestaciones colectivas de tal libertad, lo que resulta difícilmente aplicable al presente recurso de amparo, en que lo discutido es la constitucionalidad de una sanción derivada de una carta al director firmada por una persona.

En otras resoluciones este Tribunal se ha referido a las peculiaridades de la libertad de expresión en relación con los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, sometidos a un régimen distinto, aunque sin duda analógico, al de las Fuerzas Armadas. Así, en la STC 81/1983 se declara la licitud de la crítica a los superiores y autoridades, siempre que se efectúen “con la medida necesaria para no incurrir en vulneración del respeto debido” y para “no poner en peligro el buen funcionamiento del servicio” (fundamento jurídico 3.). En el ATC 436/1984, y lo mismo ocurre en la STC 141/1985 apenas se hace referencia a la libertad de expresión de las policías, pues se centran en la libertad sindical del art. 28.1 de la C.E., siendo la STC 69/1989 la que hace aportaciones más relevantes para el caso que nos ocupa y cuyo fundamento jurídico 2. transcribe el Ministerio Fiscal.

Descendiendo ya al concreto análisis de si en el presente caso las libertades de expresión e información han sido utilizadas abusivamente, extralimitándose el recurrente en amparo en su ejercicio y, por tanto, fuera de su ámbito legitimador, estima el Ministerio Fiscal que la respuesta a tal cuestión debe ser, a su juicio, negativa. Los Tribunales ordinarios debieron ponderar, según la STC 104/1986, entre otras, los siguientes factores: El hecho de afectar al honor no en su faceta íntima o privada, sino en cuanto derivada sólo de su gestión pública como titular de un cargo representativo; la intención de crítica política en cuanto formadora de la opinión pública; y, finalmente, la existencia o inexistencia de animus iniuriandi. Tales factores, sin embargo, no han sido tenidos en cuenta suficientemente por el Tribunal Territorial Militar Primero ni por la Sala Quinta del Tribunal Supremo, que han efectuado una interpretación en exceso estricta de la libertad de expresión del recurrente. Así, no se valora que la carta al director se envía como ciudadano particular y no como funcionario, aunque se haga referencia en ella a su profesión militar. Tampoco se pondera la ausencia de ánimo irrespetuoso, que se encuentra desdibujado por el propósito global de abogar por un servicio militar debidamente retribuido, perfectamente legítimo en una sociedad democrática. De igual modo, no se da la importancia debida al art. 178 de las RR.OO., pues es patente que en este caso la seguridad nacional no se ve puesta en peligro y que los datos utilizados son públicos pues aparecen en el B.O.E. El acento puesto exclusivamente en la expresión,

sin duda desafortunada, de que “resulta poco ético regalar dinero a los amigos y regatear unas retribuciones a quienes las ganan sobradamente” no supone, en opinión del Fiscal, una ponderación adecuada de los valores en juego.

En definitiva, una adecuada ponderación, a tenor de las premisas antes fijadas, lleva al Ministerio Fiscal a entender que la sanción impuesta al solicitante de amparo no respeta suficientemente la libertad de expresión e información y que, en consecuencia, la misma deber ser anulada, por no haberse valorado adecuadamente los bienes jurídicos en pugna (SSTC 143/1991; 170/1990; 105/1990).

7. Por su parte, el Abogado del Estado formuló sus alegaciones mediante escrito registrado con fecha 1 de diciembre de 1992. Con la finalidad de delimitar las resoluciones objeto del presente recurso de amparo comienza señalando que la hipotética lesión del derecho fundamental a la libertad de expresión [art. 20.1 a) C.E.] que se denuncia sólo es imputable, de modo inmediato y directo, a la sanción disciplinaria de catorce días de arresto impuesta al recurrente por el Coronel-Jefe del Regimiento de Infantería Mecanizado Asturias núm. 31, como autor de una falta leve prevista en el art. 8.28 de la Ley Orgánica 12/1985, de 27 de noviembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas, confirmada por Resolución de 13 de julio de 1989 del General-Jefe de la Brigada Acorazada XII. De manera que el presente recurso de amparo encuentra fundamento en el art. 43 de la LOTC y las Sentencias, también impugnadas, sólo tienen el efecto de agotar la vía judicial precedente (art. 43.1 LOTC).

Para el Abogado del Estado la argumentación de la demanda carece de toda consistencia y olvida que el derecho constitucionalmente reconocido y protegido a expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones, mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción, al igual que cualquier otro derecho fundamental, no es un derecho ilimitado. Sus límites resultan del propio Texto constitucional y también se explicitan en el art. 10 del Convenio de Roma, que consagra el derecho a la libertad de expresión de toda persona, pero añadiendo que “el ejercicio de esas libertades, que entrañan deberes y responsabilidades, podrá ser sometido a ciertas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones previstas por la Ley, que constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la integridad territorial o la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, la protección de la reputación o de los derechos ajenos, para impedir la divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad o la imparcialidad del Poder Judicial”.

Con arreglo al criterio interpretativo impuesto por el art. 10.2 C.E., no debe olvidarse que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (T.E.D.H.), en su Sentencia de 8 de junio de 1976 (caso Engel y otros), enseña que “la defensa del orden”, como límite explícito al ejercicio de la libertad de expresión, “se refiere también al orden que debe reinar en el interior de un grupo social particular; así es especialmente cuando, como en el caso de las Fuerzas Armadas, el desorden en este grupo puede incidir sobre el orden de la sociedad entera”. El propio T.E.D.H., tras manifestar que la libertad de expresión garantizada por el art. 10 del Convenio es aplicable a los militares como a todas las personas sometidas a la jurisdicción de los Estados Contratantes, aclara que “el funcionamiento eficaz de un ejército difícilmente se concibe sin reglas jurídicas destinadas a impedir que sea minada la disciplina militar, en particular mediante escritos”. Estas limitaciones específicas al ejercicio de la libertad de expresión por los militares vienen justificadas por las características peculiares de la vida militar y los específicos deberes y responsabilidades de los miembros de las Fuerzas Armadas

(Sentencia de 18 de junio de 1971, caso De Wilde, Ooms y Versyp; Sentencia de 21 de febrero de 1975, caso Golder; y Sentencia de 25 de marzo de 1985, caso Barthold).

El ATC 375/1983, fundamento jurídico 2. (reproducido por el ATC 376/1983 y cuya doctrina reitera el ATC 216/1984) destaca los límites específicos y genéricos, explícitos o implícitos, que enmarcan el ejercicio por los militares del derecho fundamental de libre expresión y difusión del pensamiento. Entre estos límites, incluye “los precisados en los arts. 1.1, 9.1, 10.1 de la C.E. y en el art. 26 de la Ley Orgánica 6/1980, de 1 de julio, de Defensa Nacional y Organización Militar, derivados del art. 8.2 de la propia C.E., que remite a las Reales Ordenanzas para las obligaciones, normas de conducta, deberes y disciplina del personal militar, con el contenido señalado en los arts. 169, 177, 178 y 203”.

No cabe duda que, dada la importante misión que a las Fuerzas Armadas asigna el art. 8.1 C.E., tiene relevancia constitucional que las mismas se hallen configuradas de modo que sean idóneas y eficaces para el cumplimiento de sus altos fines, de garantizar la soberanía e independencia de España, defender su integridad territorial y su ordenamiento constitucional. A tal fin, la específica naturaleza de la profesión militar exige en su organización un indispensable sistema jerárquico, manifestado en una especial situación de sujeción enmarcada en la disciplina, que impone la precisa vinculación descendente para conseguir la máxima eficacia y el factor de precisa conexión que obliga a todos por igual como claramente se deriva de lo dispuesto en los arts. 1, 10 y 11 especialmente, así como en los arts. 25, 28, 32, 42 y 47, 177 y 203 de las Reales Ordenanzas de las Fuerzas Armadas.

La necesaria disciplina -“ordenada y estricta observancia del sistema normativo” (Sentencia del T.S. de 22 de marzo de 1989) para garantizar la cohesión y el mantenimiento del orden en los Ejércitos, necesarios para asegurar su eficacia en el cumplimiento de los fines que tienen asignados- condiciona así el ejercicio por los militares de su derecho fundamental a la libertad de expresión, pues “allí donde la neutralidad política es un deber legal indiscutido y la manifestación del conflicto ideológico está proscrita -como ocurre en el ámbito de las Fuerzas Armadas por motivos que guardan una directa relación con el valor de la unidad-, tendrá que reputarse lógico y razonable que se someta a límites estrictos una actividad que en el resto de la sociedad debe encontrar, en cambio, las mayores facilidades” (Sentencia del T.S., Sala de lo Militar, de 5 de noviembre de 1991).

Desde esta perspectiva, ninguna lesión cabe imputar a la sanción recurrida, que resulta proporcionada para castigar un acto contrario a los deberes que para el militar derivan del núm. 28 del art. 8 de la Ley Orgánica 12/1985, pues -como acertadamente destacó el Tribunal Militar Territorial Primero en su Sentencia de 17 de mayo de 1991- “al margen de las limitaciones que en forma positiva establece el art. 178 de las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, a cuyos preceptos reguladores de derechos y deberes de los militares se remite precisamente el art. 26.1 de la Ley Orgánica 6/1980, por la que se regulan los criterios básicos, de la Defensa Nacional y de la Organización Militar, la mayoría de las restricciones (al ejercicio por los militares de sus derechos fundamentales) deben ser buscadas, de forma negativa, en el Código Penal Militar y en la Ley Orgánica 12/1985, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas, en que se delimita el ámbito de ejercicio de los derechos fundamentales por los militares, al tipificar como delitos o faltas disciplinarias actos que serían legítimos de no existir esta previsión. Uno de dichos preceptos delimitadores es el art. 8.28 de la Ley Orgánica 12/1985”.

El recurrente no discute la calificación de los hechos efectuada por la jurisdicción ordinaria. Sostiene, empero, que la aplicación de la norma sancionadora lesiona su derecho fundamental a la libertad de expresión. Pero cuanto se deja expuesto demuestra, con toda evidencia, que la sanción recurrida se funda en la transgresión por el recurrente de los límites que enmarcan el ejercicio de su derecho fundamental a expresar y difundir opiniones. Desde esta perspectiva, la medida sancionadora encuentra justificación constitucional, siendo razonable su imposición para garantizar la disciplina del regimiento y mereciendo el calificativo de proporcionada.

En consecuencia, concluye su escrito solicitando de este Tribunal que dicte Sentencia denegando el amparo pretendido.

8. Por providencia de 9 de diciembre de 1993, se señaló para la deliberación y votación de esta Sentencia el día 13 siguiente.

FUNDAMENTOS:

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo se interpone frente a la Resolución del Coronel-Jefe del Regimiento de Infantería Mecanizado Asturias núm. 31, confirmada en la vía judicial por Sentencias de la Sección Segunda del Tribunal Militar Territorial Primero y de la Sala Quinta del Tribunal Supremo, que impuso al demandante de amparo, Teniente Coronel de Infantería, con motivo de la publicación de una carta en el diario "Ya", de fecha 18 de junio de 1989, la sanción de catorce días de arresto en domicilio por la comisión de una falta leve de disciplina prevista en el art. 8.28 de la Ley Orgánica 12/1985, de 27 de noviembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas. El citado precepto tipifica como tal falta disciplinaria emitir o tolerar expresiones contrarias o realizar actos levemente irrespetuosos contra, entre otros, los órganos constitucionales y autoridades del Estado.

En la mencionada carta, reproducida en los antecedentes de esta Sentencia [I.2.a)] y que su autor firmaba en la condición que ostenta de miembro de las Fuerzas Armadas, manifestaba éste su opinión favorable a un servicio militar obligatorio debidamente retribuido y expresaba una crítica adversa a la prioridad otorgada a la mejora de las pensiones de funcionarios y militares de la II República, estableciendo, a tal efecto, una comparación entre las cantidades presupuestarias destinadas en concepto de pensiones a los funcionarios y militares de la II República "unos 135.000 millones que se regalan, ya que no perfeccionaron las prestaciones reglamentarias", el haber en mano que reciben los soldados que cumplen el servicio militar obligatorio y el coste que supondría compensarles por su dedicación como a otros que prestan sus servicios al Estado como profesionales o con carácter temporal "bastante menos de lo que se va en pensiones políticas". Concluía la carta afirmando que "resulta poco ético regalar dinero a los amigos y regatear unas retribuciones a quienes las ganan sobradamente. Si la sociedad lo admite es responsable de esa falta de justicia. Después no puede quejarse y menos pasar su tanto de culpa a las Fuerzas Armadas".

Mantiene el recurrente en amparo que la sanción impuesta vulnera su derecho a la libertad de expresión y difusión de pensamientos, ideas y opiniones [art. 20.1 a) C.E.], ya que en la carta publicada se ha limitado a defender el servicio militar retribuido de los soldados y a criticar la prioridad dada a las pensiones de los funcionarios y militares de la II República. Por consiguiente, argumenta, simplemente se defendía un criterio de prioridades en los gastos y se abogaba por una justa retribución del servicio militar, sin que en aquélla se contengan expresiones irrespetuosas contra nadie. De modo que la carta cuya publicación ha motivado la sanción impugnada no constituye sino ejercicio del

derecho a expresar unas opiniones sobre un tema de interés público, cual es la retribución del servicio militar.

2. La cuestión, pues, que se plantea en el presente recurso de amparo no es otra que la relativa a un conflicto entre el ejercicio que un miembro de las Fuerzas Armadas ha hecho, en su condición de tal, del derecho a la libertad de expresión y opinión que la Constitución garantiza en su art. 20.1 a) de la C.E. y los límites a los que el mismo se encuentra sometido. Se trata, por tanto, de determinar hasta qué punto puede apreciarse que las expresiones por las que ha sido sancionado el demandante de amparo son ejercicio del derecho a la libertad de expresión o, por el contrario, se extralimitan del ámbito constitucionalmente protegido y transgreden los límites que le impone el ordenamiento vigente, en concreto, las normas específicas aplicables a la institución de la que forma parte, resultando, en consecuencia, incardinables en los supuestos en que la Ley Orgánica 12/1985, del Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas (L.O.R.D.) protege el debido respeto a los órganos y autoridades del Estado, puesto que, dado el tipo disciplinario aplicado, ese es el bien jurídico que se estima dañado en las resoluciones administrativas y jurisdiccionales impugnadas.

Para decidir sobre el presente recurso debe partirse ineludiblemente de lo que es ya muy reiterada doctrina de este Tribunal: Esto es, que las libertades reconocidas en el art. 20.1 a) y d) de la Constitución no sólo son derechos fundamentales de cada ciudadano, sino que significan el reconocimiento y la garantía de una institución política fundamental, que es la opinión pública libre, indisolublemente ligada al pluralismo político, por lo que trasciende el significado común y propio de los demás derechos fundamentales. En consecuencia, ha de reconocerse una posición preferente, en razón de su dimensión constitucional, a las libertades contenidas en el art. 20 de la Constitución cuando se ejerciten en conexión con asuntos que sean de interés general y contribuyan a la formación de una opinión pública libre y plural.

Ahora bien, y según la doctrina de este Tribunal, no cabe considerar que esas libertades sean absolutas o ilimitadas. Por el contrario, su ejercicio está sujeto tanto a límites constitucionalmente expresos, como a otros que puedan fijarse para preservar bienes y derechos constitucionalmente protegidos; si bien, y como precisión necesaria, tampoco podrá atribuirse carácter absoluto a los límites a que ha de someterse el ejercicio de esas libertades: Límites que se configuran como excepcionales ante el reconocimiento constitucional del derecho a la libertad de expresión.

3. Algunos de estos límites son generales y comunes a todos los ciudadanos. Pero también, como ha tenido ocasión de señalar este Tribunal, hay sectores o grupos de ciudadanos sometidos a límites específicos, más estrictos, en razón a la función que desempeñan. En lo que aquí importa, y como primera aproximación al caso concreto que se plantea, determinados funcionarios públicos pueden encontrarse con límites específicos, en razón de la naturaleza del servicio que desempeñan, y que pueden imponerse "ya sea en virtud del grado de jerarquización o disciplina interna a que estén sometidos, que puede ser diferente en cada Cuerpo o categoría funcional, ya sea según actúen en calidad de ciudadanos o funcionarios, ya en razón de otros factores que hayan de apreciarse en cada caso, con el fin de comprobar si la supuesta transgresión de un límite en el ejercicio de un derecho fundamental pone o no públicamente en entredicho la autoridad de sus superiores jerárquicos, y el de si tal actuación compromete al buen funcionamiento del servicio" (STC 69/1989, fundamento jurídico 2.). Límites específicos al ejercicio de aquel derecho fundamental, derivados de la condición de

funcionario público, que en cuanto restringen su ejercicio también han de ser interpretados restrictivamente (STC 81/1983, fundamento jurídico 3.).

4. Dentro de las limitaciones a los derechos del art. 20 C.E., deben singularizarse aquellas referentes a los miembros de las Fuerzas Armadas, en atención a las peculiaridades de éstas y las misiones que se les atribuyen. Dadas las importantes tareas que a las Fuerzas Armadas asigna el art. 8.1 C.E., representa un interés de indudable relevancia en el orden constitucional el que las mismas se hallen configuradas de modo que sean idóneas para el cumplimiento de esos cometidos (ATC 375/1983). A tal fin, la atención de las misiones que les encomienda el mencionado precepto constitucional requiere una adecuada y eficaz configuración de las Fuerzas Armadas de la que, entre otras singularidades, deriva su indispensable y específico carácter de organización profundamente jerarquizada, disciplinada y unida (arts. 1 y 10 RR.OO.). Como consecuencia de ello, y de acuerdo con la doctrina constitucional antes citada, no cabe duda de que el legislador puede introducir determinadas peculiaridades o establecer límites específicos al ejercicio de las libertades reconocidas en la Constitución por los miembros de las Fuerzas Armadas, límites que supondrían una diferenciación respecto del régimen general y común de esas libertades.

Este régimen especial puede suponer peculiaridades tanto de orden procedimental (como manifestamos en las SSTC 21/1981, fundamento jurídico 9.; 97/1985, fundamento jurídico 4., y 180/1985, fundamento jurídico 2.) como de orden sustantivo, al introducirse previsiones sancionadoras diferentes de las aplicables al resto de los ciudadanos; como se afirmaba en la STC 107/1986, fundamento jurídico 4., “el legislador puede introducir determinadas peculiaridades en el Derecho Penal militar que supongan una diferenciación del régimen penal común, peculiaridades que hallan su justificación en las exigencias de la organización militar”, consideración ésta naturalmente aplicable también al régimen disciplinario.

Ha de concluirse, en el sentido de la jurisprudencia citada, que el legislador podrá legítimamente imponer límites específicos al ejercicio de la libertad de expresión de los miembros de las Fuerzas Armadas siempre y cuando esos límites respondan a los principios primordiales y los criterios esenciales de organización de la institución militar, que garanticen no sólo la necesaria disciplina y sujeción jerárquica, sino también el principio de unidad interna, que excluye manifestaciones de opinión que pudieran introducir formas indeseables de debate partidista dentro de las Fuerzas Armadas, o, en términos de la STC 97/1985, fundamento jurídico 4., “disensiones y contiendas dentro de las Fuerzas Armadas, las cuales necesitan imperiosamente, para el logro de los altos fines que el art. 8.1 de la C.E. les asigna, una especial e idónea configuración”.

En esta misma línea, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos tiene declarado, por lo que se refiere a la libertad de expresión de los miembros de las Fuerzas Armadas, que aquella libertad garantizada en el art. 10 del Convenio es aplicable a los militares como a todas las personas sometidas a la jurisdicción de los Estados contratantes; pero que el funcionamiento eficaz de un ejército difícilmente se concibe sin reglas jurídicas destinadas a impedir que sea minada la disciplina militar, en particular mediante escritos. Por ello, a juicio de dicho Tribunal, no se debe olvidar, en el campo de la libertad de expresión de los miembros de las Fuerzas Armadas, las características particulares de la condición militar y sus efectos en la situación de miembros individuales de las Fuerzas Armadas, así como sus específicos deberes y responsabilidades (STEDH de 8 de junio de 1976 -caso Engel y otros-, fundamentos de Derecho 54 y 99 a 103).

5. A la luz de lo expuesto, no cabe negar que la exigencia del debido respeto a los órganos constitucionales y las autoridades civiles y militares resulta un límite legítimo a la libertad de expresión de los militares. Por lo tanto, y aun partiendo siempre del reconocimiento de la libertad de expresión por el art. 20.1 C.E., debe aceptarse la legitimidad y corrección constitucionales del apartado 28 del art. 8 de la Ley de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas, cuando califica como falta leve “emitir o tolerar expresiones contrarias o realizar actos levemente irrespetuosos” contra -entre otros- determinados órganos constitucionales y autoridades civiles y militares. La protección del debido respeto a esos órganos y autoridades resulta un límite legítimo a la libertad de expresión de los miembros de las Fuerzas Armadas, justificado por las exigencias de la específica configuración de éstas, y particularmente como garantía de la necesaria disciplina, entendida tanto en cuanto sujeción a los órganos jerárquicamente superiores, como en cuanto acatamiento y reconocimiento de la superior posición de los órganos encargados de manifestar la voluntad del Estado. No puede entenderse por ello desproporcionada la exigencia de una necesaria medida más estricta que la exigible de las no pertenecientes a las Fuerzas Armadas, y que excluiría manifestaciones “levemente irrespetuosas”, en la expresión de opiniones críticas o discrepantes por parte de los miembros de las Fuerzas Armadas, en relación con la actuación de órganos constitucionales o autoridades civiles y militares.

6. Ateniéndonos a las consideraciones y la doctrina constitucional expuesta en los fundamentos jurídicos precedentes, ha de examinarse el problema suscitado por el recurrente desde el ángulo del derecho fundamental invocado, para comprobar, de un lado, si los órganos sancionadores y los órganos judiciales que confirmaron la sanción que le ha sido impuesta han efectuado o no la necesaria ponderación del ejercicio que el demandante de amparo ha hecho de su derecho a la libertad de expresión y opinión y de los límites que a dicho ejercicio derivan de los deberes que ha de cumplir en su condición de miembro de las Fuerzas Armadas, en concreto del respeto debido a los órganos y autoridades del Estado, que es el bien jurídico protegido por el tipo disciplinario aplicado en las resoluciones administrativas y jurisdiccionales impugnadas. Y, de otro, en caso afirmativo, si aquella ponderación se ha realizado en la forma que la Constitución tolera, o, si, por el contrario, se ha vulnerado la protección de la libertad de expresión, al amparo de la cual, según el recurrente, ha escrito y remitido para su difusión la carta publicada.

7. En el presente caso, basta la lectura de las Sentencias dictadas por los citados órganos jurisdiccionales para comprobar que sí se cumple el exigible requisito de la ponderación. En este sentido, tanto la Sentencia de instancia como la de casación expresan que el ejercicio de la libertad de expresión y opinión por parte de los miembros de las Fuerzas Armadas está sometido a límites específicos derivados de la naturaleza propia de la institución militar; y, que, concretamente, una de las limitaciones específicas es el tipo disciplinario del art. 8.28 de la L.O.R.D. Ambas Sentencias analizan el contenido de la carta enviada a la prensa por el hoy recurrente, y llegan a la conclusión de que efectivamente algunas expresiones son contrarias al debido respeto exigido por el artículo mencionado; pues -como señala la resolución del Tribunal Supremo- al margen de sus consideraciones sobre la justicia de la retribución de los soldados que prestan el servicio militar obligatorio y su discrepancia con la concesión de pensiones a los funcionarios y militares de la II República, imputar desde una situación de especial subordinación al Gobierno que elabora los Presupuestos Generales del Estado y a las Cortes Generales a quien corresponde su aprobación “un comportamiento poco ético, consistente en disponer arbitrariamente de dinero público en favor de los amigos supone,

utilizando la más benévola de las calificaciones posibles, una leve falta de respeto a dichas instituciones”, contraviniendo dichas manifestaciones -concluye el Tribunal Supremo- el deber de respetar los poderes del Estado que al militar le impone el principio básico de disciplina.

8. Comprobada la existencia de una actividad de ponderación judicial, debe concluirse también que esa ponderación se ha realizado adecuadamente, en atención a los principios constitucionales y a las circunstancias del caso concreto. Es necesario resaltar, frente a lo que de contrario alega el demandante de amparo, que no ha sido la exteriorización de su opinión en defensa de un servicio militar obligatorio debidamente retribuido ni su discrepancia con la prioridad presupuestaria otorgada y las cantidades destinadas a las pensiones de los militares y funcionarios de la II República lo que determinó la sanción disciplinaria que le ha sido impuesta, sino, como se declara en la Sentencia de la Sala Quinta del Tribunal Supremo, la falta de medida en la crítica pública formulada por el ahora recurrente en amparo. Esta falta de medida se hace residir en haber formulado “juicios de valor en que, de forma abierta e inequívoca, se cuestiona la probidad pública de quienes (Gobierno y Cortes Generales), ejerciendo aquellos poderes, adoptaron la medida”. Tanto el órgano de instancia como el de casación consideran que con las expresiones que se vierten en la carta publicada, al calificarse de “regalo” la concesión y mejora de pensiones a los militares y funcionarios de la II República y concluir, en tal sentido, que “resulta poco ético regalar dinero a los amigos y regatear unas retribuciones a quienes las ganan sobradamente”, se imputa al Gobierno y a las Cortes Generales un comportamiento consistente en disponer arbitrariamente del dinero público en favor de los amigos y que tales expresiones suponen una leve falta de respeto a dichas instituciones.

9. Debemos coincidir con las apreciaciones de los órganos jurisdiccionales. Frente al significado que atribuyen los órganos judiciales a las citadas expresiones, la única alegación del recurrente en amparo es la de que en la carta publicada no se contienen expresiones irrespetuosas contra nadie, ya que a nadie se nombra, y que la palabra “regalar” no es sino un mero soporte dialéctico. Pese al esfuerzo argumental que en este sentido se hace en la demanda de amparo, lo cierto es, según resulta del contexto global de dicha carta, que en varios episodios de la misma el demandante de amparo califica de “regalo”, en el sentido de concesión graciosa, arbitraria o inmerecida, las cantidades presupuestarias destinadas a pensiones de los funcionarios y militares de la II República por no haber perfeccionado sus posibles beneficiarios las prestaciones reglamentarias, para concluir afirmando, en referencia a dichas previsiones presupuestarias, comparándolas con la retribución de quienes prestan el servicio militar obligatorio, que “resulta poco ético regalar dinero a los amigos”. Es evidente que los destinatarios de tales expresiones, aunque no se les mencione explícitamente, no pueden ser sino las Cortes Generales, el Gobierno de la Nación, o ambos órganos a la vez, lo que no se le podía ocultar al recurrente en amparo por su graduación y cualificación profesional, pues a ellos corresponde en el ejercicio de las competencias que les atribuye la Constitución la aprobación y elaboración, respectivamente, de los Presupuestos Generales del Estado. Conferir gratuitamente a la decisión presupuestaria adoptada por los citados órganos constitucionales, y por la opinión desfavorable que al demandante de amparo le merece la misma, la intencionalidad de “regalar dinero a los amigos”, calificando tal comportamiento de “poco ético”, supone sin duda (incluso, como señala el Tribunal Supremo, en la más benévola de las calificaciones que pueda merecer) una conculcación del respeto debido a aquellos órganos del Estado que representan constitucional y legalmente los superiores jerárquicos del recurrente en amparo. Tales expresiones (“sin

duda desafortunadas” como admite el Ministerio Fiscal) resultan formalmente irrespetuosas, en el m s estricto sentido de la palabra, hacia esos órganos, y por tanto, y dados los límites legítimamente establecidos a la libertad de expresión de los militares, se colocan fuera del ámbito de la libre expresión protegida por el art. 20.1 a) de la Constitución. En consecuencia, la sanción disciplinaria impuesta al recurrente no debe estimarse atentatoria al derecho de libertad de expresión reconocido en el citado precepto constitucional.

FALLO:

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCION DE LA NACION ESPAÑOLA,

Ha decidido

Desestimar el recurso de amparo promovido por don José María Pairet Blasco.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a trece de diciembre de mil novecientos noventa y tres.