

# **SOBRE LA CONDICIÓN MILITAR DE LAS AERONAVES DE LA GUARDIA CIVIL.**

**Por José María Medrano Juárez. Capitán Auditor con destino en la Asesoría Jurídica de la Cuarta Zona -Andalucía- de la Guardia Civil.**

## **INTRODUCCIÓN.**

A nadie escapa la importancia que en la actualidad tienen los medios aéreos para el desempeño de los cometidos de la Guardia Civil, así como la importantísima proyección de futuro del Servicio Aéreo de la Guardia Civil (SAER) hasta el punto de que la última reorganización del mismo -llevada a cabo por la Orden General nº 16 de 4 de diciembre de 2001- prevé la futura organización de un grupo de ala fija que complementará la función actualmente prestada por la flota de 36 helicópteros operados por dicho Servicio, y abrirá nuevos caminos dentro de las misiones encomendadas al Instituto.

**Nunca se había puesto en duda que,** dada la naturaleza militar de la Guardia Civil, las aeronaves pertenecientes a este Cuerpo o las de propiedad de otros organismos operadas exclusivamente por la Guardia Civil para cumplimiento de sus misiones gozaran de la condición de aeronaves militares al igual que los medios aéreos con que cuentan los tres ejércitos y que les llevaría a contar con una superior protección penal otorgada por el Código Penal Militar, a diferencia de las aeronaves operadas por otros cuerpos policiales u organismos públicos.

La Sentencia de la Sala V del Tribunal Supremo de 24 de septiembre de 2001, ha venido, no obstante, a plantear la duda de la posible naturaleza **no militar** de estas aeronaves o la doble naturaleza -militar y no militar- de tales medios aéreos en función de diversas circunstancias, en orden a castigar por vía del Código Penal Militar, del Código Penal Común, o de la Ley Penal y Procesal de la Navegación Aérea las acciones u omisiones que pudieran ir en detrimento o ser contrarias a la debida utilización, explotación, coordinación u organización de tales medios.

Esta cuestión, lejos de la mera consideración estética sobre los distintivos militares que actualmente portan los helicópteros de la Guardia Civil, resulta de importancia para determinar tanto el status como las responsabilidades del personal -militar-, integrado en el SAER de la Guardia Civil y merece cuando menos un modesto estudio desde el punto de vista jurídico.

La referida Sentencia de la Sala V del Tribunal Supremo, cuyo ponente fue el Magistrado D. José Luis Calvo Cabello, resolvió, desestimándolo el recurso de casación interpuesto por un suboficial del Instituto condenado en instancia por un Tribunal Militar Territorial como autor de dos delitos **contra los deberes del servicio a bordo** previstos en los artículos 176 y 177-31 del Código Penal Militar respectivamente, recurso basado entre otros motivos en la falta de tipicidad de los hechos, y consiguiente infracción de ley, por cuanto la aeronave indebidamente utilizada -un helicóptero perteneciente a la Guardia Civil- carecía de la condición de **aeronave militar** necesaria para integrar todos los elementos típicos de ambos delitos, resolviéndose por la Sentencia de instancia y posteriormente por la Sentencia de Casación. Basa la Sala V del Tribunal Supremo la consideración militar de la aeronave de la Guardia Civil principalmente en la definición contenida en el artículo 14 de la Ley de la Navegación Aérea de 21 de julio de 1960 según el cual, tras distinguir en su artículo anterior entre aeronaves del Estado y Aeronaves privadas, establece: **son aeronaves del Estado las militares, entendiéndose por tales las que tengan como misión la defensa nacional o estén mandadas por un militar comisionado al efecto, y las no militares destinadas exclusivamente a servicios estatales no comerciales**, y deja al margen otras consideraciones como la matrícula militar que ostentan los aparatos y sus inscripciones en el Registro de Aeronaves Militares.

Respecto a los dos requisitos de las aeronaves militares, de los que la Sentencia puntualiza que sólo es necesaria la concurrencia de uno de ellos, los centra el Tribunal Supremo en:

1.- Que tengan como misión la Defensa Nacional reconociéndose expresamente, conforme al artículo 38 de la L.O. 6/1980 de 1 de julio, la posibilidad de que puedan ser encomendadas en tiempo de paz misiones de carácter militar a la Guardia Civil.

2.- Que estén mandadas por un militar comisionado al efecto, reconociéndose expresamente la condición militar de los miembros de la Guardia Civil.

Ello no obstante, y pese a reconocer en varias ocasiones la condición militar de las aeronaves de la Guardia Civil, la referida Sentencia de 24 de septiembre de 2001, especifica que la protección penal frente a las acciones y omisiones contrarias a tales medios materiales no vendrá siempre dada por el Código Penal Militar sino que durante la realización de un **servicio no militar**, **los efectos propios de la condición militar**

del medio material quedarán suspendidos produciendo los suyos el servicio no militar de que se trate. Tal consideración no deja de tener gran trascendencia, toda vez que la mayor parte de las misiones y vuelos realizados por las aeronaves de la Guardia Civil pueden ser consideradas de tipo policial. De la misma manera la distinta consideración del servicio o misión que desempeñe la aeronave tendrá su trascendencia penal a los efectos del artículo 16 del Código Penal Militar que define los actos de servicio de armas y obligará a realizar una determinación sobre qué tipo de misiones pueden ser consideradas como servicio militar y cuáles carecerán de tal cualidad.

#### **LAS AERONAVES MILITARES: SUS DOS REQUISITOS.**

Como acabamos de ver, la Sentencia de 24 de septiembre de 2001 establece, en interpretación del artículo 14 de la LNA, las dos condiciones alternativas para que una aeronave tenga la consideración de militar:

- La misión que desempeñen.
- La condición de militar de quien la mande y que además se encuentre comisionado al efecto.

A) Respecto del primero de los requisitos, sin perjuicio del extendernos mas adelante sobre las misiones de las aeronaves de la Guardia Civil lo vincula la referida Sentencia a la Defensa Nacional, haciendo expresa referencia a la Ley Orgánica 6/1980 de 1 de julio, sobre criterios básicos de la Defensa Nacional y la Organización Militar y en concreto a su artículo 38 que regula la dependencia ministerial del Benemérito Instituto en tiempo de paz.

Peca la referida Sentencia, a nuestro juicio, de una excesiva simplicidad al establecer que dicha disposición *dispone que en tiempo de paz pueden ser encomendadas misiones de carácter militar* cuando dicho artículo 38 establece la dependencia de la Guardia Civil del Ministerio de Defensa **en el cumplimiento de las misiones de carácter militar que por su naturaleza se le encomienden** lo que supone una mayor amplitud conceptual, pues parte del *ámbito* de que como Cuerpo de naturaleza militar, la Guardia Civil desarrollará con habitualidad misiones de carácter militar sujetas al Departamento de Defensa, sin que las mismas puedan catalogarse de excepcionales como parece desprenderse de la Sentencia. En conclusión de todo ello, bien pudiéramos entender que el requisito o condición de la defensa nacional para la consideración de una aeronave como militar podría abarcar a las misiones de carácter militar realizadas por las aeronaves de la Guardia Civil, así como que tales misiones no tienen un carácter excepcional o sujeción a previa autorización sino que entran dentro de las funciones de la Guardia Civil como Cuerpo de naturaleza militar.

B) Respecto del segundo de los requisitos o condiciones para la consideración de aeronave militar, esto es, el mando militar de la misma, la propia Sentencia reconoce la condición de militar permanente de los miembros del Instituto, sin que ello pueda ser puesto en tela de juicio a la luz de la abundante legislación y jurisprudencia que, sin necesidad de pertenecer a las Fuerzas Armadas, viene confirmando en tal condición a los Guardias Civiles.

La Orden General de la Dirección General de la Guardia Civil número 16 de 4 de diciembre de 2001 sobre Reorganización del Servicio Aéreo **(modificada por Orden General nº9 de 3 de Junio de 2.002)** encomienda la organización periférica del Servicio a personal en situación de servicio activo y en posesión del título de piloto militar de helicópteros. Así, el Sector Aéreo estará al mando de un Comandante de la Guardia Civil y la Unidad de Helicópteros (UHEL), al mando de un oficial de la Guardia Civil de la categoría de Capitán, Teniente o Alférez, en todo caso con exigencia de la referida titulación militar.

Por otro lado la titulación de Piloto Militar de Helicópteros es expedida en España únicamente por el Ejército del Aire (Dirección de Enseñanza del Mando de Personal) tras cursar estudios y prácticas en el Grupo de Enseñanza del Ala nº 78, situado en la Base Aérea de Armilla (Granada). La referida titulación se encuentra sometida al régimen de la Orden del Ministerio de Defensa de 9 de enero de 1990 número 4/90 (BOD. Número 14) sobre normas generales para la concesión, convalidación, revalidación, renovación, ampliación y anulación de las tarjetas de aptitud del personal con titulación aeronáutica, para todo el personal militar del Ministerio de Defensa, incluido el de la Guardia Civil.

C) Por otro lado, siguiendo el referido artículo de la Ley de Navegación Aérea, será condición que el militar que mande la aeronave se encuentre comisionado al efecto, lo cual supondría que, enlazando con la antes referida OG. 16/01, para que una aeronave de la Guardia Civil pudiera tener la consideración militar debería ser mandada por un miembro de la Guardia Civil u otro militar integrado en el SAER, el cual no necesitaría ser comisionado expresamente, o bien por un militar -Guardia Civil o no- que previamente hubiera sido comisionado de manera expresa.

Todo ello determina que, además, el militar que mandase la aeronave tendrá la consideración de Comandante de aeronave en el sentido contenido en el título IV del tratado Primero de las Reales

Ordenanzas del Ejército del Aire (Real Decreto 494/1984 de 22 de febrero). De esta manera, el artículo 110 de estas Ordenanzas establece: *«Será comandante de Aeronave el piloto expresamente designado para ejercer el mando de la misma. Se nombrará por el mando que en cada caso corresponda y deberá poseer las calificaciones técnicas y específicas para cumplimiento de la misión».*

Igualmente, quien ostente la consideración de Comandante de Aeronave, se verá sometido a un especial régimen de tipicidad penal y de punibilidad establecido en los Capítulos Primero y Segundo del título VII del Libro II del Código Penal Militar (artículos 165 a 173).

De esta amplia regulación deben ser destacados tres elementos comunes:

- Que quien mande la aeronave debe tener la consideración de militar.
- Que dicho militar debe poseer la titulación y cualificación técnica necesaria para pilotar la aeronave de que se trate.
- Que, por añadidura, debe haber sido designado expresamente para ejercer el mando, ya sea mediante comisión específica al objeto o por su integración en la unidad de la que dependa la aeronave.

Estos tres elementos, por tanto, motivarán no sólo que la aeronave se considere militar, sino que serán la condición necesaria para la aplicación del articulado penal ya visto o del disciplinario que pudiera corresponder al incumplimiento de los mandatos de las Reales Ordenanzas del Ejército del Aire (cuya observancia se garantiza en el artículo 1 de la Ley Orgánica de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil). De la misma manera tales elementos no excluyen la posibilidad de que pudiera mandar una aeronave de la Guardia Civil cualquier otro militar que no ostente la condición de Guardia Civil conforme al artículo 2 de la Ley 42/99 de 25 de noviembre de Régimen de Personal del Cuerpo de la Guardia Civil, lo que, a nuestro juicio, constituye un marco legal suficiente que permitiría en un futuro, por ejemplo, que personal del Ejército del Aire integrase las previstas unidades de aeronaves de ala fija, mediante el desarrollo y quizás alguna modificación de determinadas disposiciones de la Orden General 16/2001, o que personal procedente de las FAMET, Armada o Ejército del Aire fuera integrado o destinado al SAER o comisionado para tripular aeronaves de la Guardia Civil.

Con independencia del referido artículo 14 de la LNA, superado por la realidad actual, la legislación aeronáutica internacional adolece de una norma positiva que establezca claramente cual es el concepto jurídico de la aeronave militar. No ocurre así, sin embargo, respecto del derecho marítimo: la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de Montego Bay de 10 de diciembre de 1982, ratificada por el Reino de España mediante instrumento de 20 de diciembre de 1996 (BOE de 14-2-97) establece en su artículo 29: *«Para los efectos de esta Convención, se entiende por buque de guerra todo buque perteneciente a las fuerzas armadas de un Estado que lleve los signos exteriores distintivos de los buques de guerra de su nacionalidad, que se encuentre bajo el mando de un oficial debidamente designado por el gobierno de ese Estado cuyo nombre aparezca en el correspondiente escalafón de oficiales o su equivalente, y cuya dotación esté sometida a la disciplina de las fuerzas armadas regulares»*, definición que, en principio, excluiría a las embarcaciones del Servicio Marítimo de la Guardia Civil de la consideración de buque de guerra.

No obstante, las normas antes reproducidas nos dan idea de otros criterios que contribuyen a la consideración militar de dichas aeronaves: que las mismas portan los signos exteriores o distintivos propios de las aeronaves militares españolas, que se encuentran registradas en el correspondiente Registro de aeronaves militares y que ostentan matrícula militar

#### **PROTECCIÓN PENAL A LAS AERONAVES DE LA GUARDIA CIVIL.**

Como ya vimos en el planteamiento de este trabajo, la Sentencia de la Sala V de 24 de Septiembre de 2001, junto con el análisis de la condición militar de las aeronaves de la Guardia Civil, venía a distinguir en su Fundamento de Derecho cuarto la protección penal a dispensar a tales aparatos frente a las acciones u omisiones que le fueran contrarias. De esta manera establece dicha Sentencia: *«Cuando con un medio material asignado a la Guardia Civil se haya comenzado la realización de un servicio no militar, la protección legal no se dispensará, pese al carácter permanente de la naturaleza militar del bien, aplicando el Código Penal Militar, sino la ley común que lo regule. Durante el tiempo de la realización de un servicio de esta clase, los efectos propios de la condición militar del medio material quedarán suspendidos, produciendo los suyos el servicio no militar de que se trate».*

Este párrafo deja abierta numerosas cuestiones que intentaremos ir analizando, aunque en principio conviene señalar las principales: al hablar de un medio material asignado a la Guardia Civil ) se está refiriendo la sentencia a las aeronaves o a cualquier otro medio tales como embarcaciones, vehículos de dos o cuatro ruedas o incluso semovientes -como en el caso del Escuadrón de Caballería-? ) Qué debe entenderse a tales

efectos como servicio no militar? ) Qué protección cabe si no se ha comenzado la realización del servicio alguno?. Igualmente se plantean cuestiones respecto a la ley común que resultaría de aplicación, el órgano judicial que la aplicaría y la ley procesal por la que pudiera regirse, si estamos ante una novedosa figura jurídica consistente en la suspensión de los efectos propios de una Ley en función de condiciones no predeterminadas por otra sino del arbitrio de las circunstancias y, por último, cuáles son las misiones, acciones o servicios que puedan considerarse militares cuando un helicóptero de la Guardia Civil emprende el vuelo.

Debe tenerse en consideración, además, que en todas estas cuestiones que se plantean entra en juego una variada normativa que comprende desde Leyes Orgánicas de carácter material, leyes ordinarias de carácter adjetivo hasta complejos reglamentos técnicos referentes a la navegación aérea o a la seguridad en vuelo.

Entraremos, en primer lugar, a analizar esta profusa normativa enunciando la legislación que pudiera resultar de aplicación a los efectos de proporcionar protección penal a la aeronave de la Guardia Civil frente a una acción y omisión que le resulte contraria.

No cabe duda de que el primer cuerpo legislativo enunciado por la sentencia es el Código Penal Militar. Como ya se adelantó al hablar del militar que debería mandar una aeronave de la Guardia Civil, el Código Castrense regula en su Libro II los Delitos contra los deberes del servicio relacionados con la navegación en su título VII, el cual se encuentra dividido en cuatro capítulos referentes a la integridad de la aeronave, a los deberes del Comandante de la misma, a los deberes del servicio a bordo o de ayudas a la navegación y una disposición común relativa a las tripulaciones de aeronaves no convoyadas bajo escolta o dirección militar, comprendiendo los artículos 161 a 179, teniendo como nota común el de la personalidad del autor de los tipos delictivos descritos. Es decir, la protección penal que el Código Penal Militar otorga a la aeronave de la Guardia Civil dependerá, con la única excepción del artículo 179, de que los hechos aquí regulados sean cometidos por un militar que actúe en tal condición o como Comandante, Oficial de Guardia, Oficial o miembro de la tripulación.

Por otro lado existen a lo largo de todo el articulado del Código Penal Militar alusiones, definiciones y tipos penales, que tienden a otorgar una especial protección a la aeronave, bien porque se trate de agresiones directas contra la misma o -la destrucción o sabotaje de aeronaves militares, artículos 57 y 58-, por su evidente relación con los servicios que se prestan a bordo -artículos 123, 130, 137, 157.2, o por tratarse de delitos que, aunque por su origen y naturaleza no sean aeronáuticos, son considerados y tratados desde esta especial perspectiva en cuanto adicionalmente puedan implicar una situación peligrosa para la seguridad de la aeronave o porque, de alguna forma aparezcan relacionados con la navegación aérea y el servicio (artículos 91, 123, 157.2, 149, 150, 151, 160...) valorándose la aeronave como medio o espacio en el que o contra el que ocasionalmente se pueden cometer los delitos descritos mas que como elemento esencial que califica al delito principal.

Pero, además de todo ello, debe tenerse en consideración que el artículo 16 del Código Penal Militar al definir los actos de servicio de armas establece en su último inciso: ***Asimismo, tendrán esta consideración los actos relacionados de forma directa con la navegación de buques de guerra o el vuelo de aeronaves militares***, razón por la cual la protección penal supondría un plus consistente en la elevación del castigo como consecuencia lógica de ser mas grave el quebrantamiento de la disciplina en los actos de mas acentuado carácter militar.

Continuando con la legislación aplicable a las acciones u omisiones contrarias a la aeronave debe hacerse referencia a la Ley común que sería de aplicación para la protección penal de la misma. El Código Penal ordinario (Ley Orgánica 10/1995 de 23 de noviembre) establece dos artículos básicos a estos efectos: el 265 y el 266. De esta manera el artículo 265 prevé como tipo *del que destruyere, dañare de modo grave, o inutilizare para el servicio, aun de forma temporal (...) Aeronaves militares (...) u otros medios o recursos afectados al servicio de las Fuerzas Armadas o de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad* y el artículo 266 *del que cometa los hechos descritos en el artículo anterior, mediante incendio o cualquier otro medio capaz de causar graves estragos o que pongan en peligro la vida o integridad de las personas*.

Varias son las diferencias que pueden ser observadas respecto de los artículos antes examinados del Código Penal Militar:

- En primer lugar, los artículos 265 y 266 se encuentran ubicados en el Capítulo correspondiente a los daños dentro del título que regula los delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico, lo que viene a indicar que el bien jurídico protegido no será la navegación aérea militar o la adscripción de los medios o recursos descritos a la Defensa Nacional, o a la Seguridad del estado, sino únicamente los medios en sí mismos como integrantes del patrimonio público y objeto de una

especial protección, quizás, porque habitualmente son de un valor económico muy elevado.

- Que los delitos aquí descritos pueden ser cometidos por cualquier persona, sin necesidad de que ostente la condición de militar, ni tan siquiera la de funcionario público, lo que, llegado el caso podría hacer decaer la protección penal común, en favor de la otorgada por el Código Penal Militar o la Ley Penal y Procesal de la Navegación Aérea por un mero criterio de especialidad o especificidad en razón del sujeto activo si éste ostentase la condición militar, comandante de la aeronave, oficial de guardia o miembro de la tripulación.

- Que los tipos describen acciones, no omisiones, que sugieren una agresión externa a la aeronave y nunca una utilización indebida o negligente o contraria a las normas de navegación. Se trataría de tipos penales de resultado que no describen una, por así decirlo, *agresión interna* que pueden ser consideradas más probables, habida cuenta que las aeronaves por lo general se encuentran estacionadas en lugares donde la seguridad externa se suele encontrar garantizada.

- Que la punición en los delitos comunes, en términos generales, es sensiblemente inferior a los regulados por el Código Penal Militar.

La Ley 209/1964 de 24 de diciembre, Penal y Procesal de la Navegación Aérea, ha sido modificada por Ley 6/1972 de 26 de febrero, Ley Orgánica 1/1986 de 8 de enero y Ley Orgánica 10/1995 de 23 de noviembre (Disposición Derogatoria del Código Penal). Fue promulgada a partir de la Ley de Bases de 27 de diciembre de 1947. Debe ser complementada necesariamente con la Ley Orgánica 1/1986 de 8 de enero, de supresión de la Jurisdicción Penal Aeronáutica y adecuación de penas por infracciones aeronáuticas, por lo que la Ley de 1964 bien pudiera ser considerada únicamente Penal de la Navegación Aérea (dado que aquella derogó el Libro II *Disposiciones procesales* de ésta).

La Ley Penal y Procesal de la Navegación Aérea consta de 75 artículos divididos en tres títulos: *Disposiciones General*, *De los Delitos* y *De las Faltas*. Las Disposiciones Generales recogen un sistema de penas y medidas de seguridad que deberán ser actualizadas para adecuarse al Código Penal de 1.995 al que se realizan constantes remisiones, e incluso el artículo 12 dispone que *En todo lo no previsto especialmente en este Título se aplicarán como normas supletorias de sus disposiciones los preceptos del Libro I del Código Penal*. No se produce, sin embargo, remisión alguna al Código Penal Militar, lo que da una idea de la intención del Legislador de establecer dos sistemas penales paralelos, militar y no militar, que raramente puedan solaparse.

Por lo demás, la L.P.P.N.A regula un Capítulo para la salvaguarda de la aeronave: *Delitos contra la seguridad de la aeronave* (arts. 13 a 19), siendo numeroso los delitos *gemelos* a los regulados por el C.P.M., por lo que la fijación de criterios claros y objetivos será crucial a la hora de determinar la Ley aplicable al ilícito. En cualquier caso, y como ocurriera con el Código Penal común, estimamos que, por razón de punibilidad, es superior la protección penal otorgada por el C.P.M. a las aeronaves, sobre la prevista en la L.P.P.N.A.

Ya vimos que la L.P.P.N.A. debía ser complementada necesariamente con la Ley Orgánica 1/1.986 de 8 de enero, la cual establece en su artículo 1: *Se suprime la jurisdicción penal aeronáutica (...). Los Jueces y Tribunales de la Jurisdicción Ordinaria conocerán de los delitos y faltas tipificados en el Libro 1 de dicha Ley.*

*En los delitos y faltas cometidos en vuelo, la competencia vendrá determinada por el lugar del primer aterrizaje de la aeronave en territorio nacional, sin perjuicio de lo que pueda corresponder a la Audiencia Nacional y a los Juzgados Centrales de Instrucción* lo que a nuestro juicio supone, no sólo la supresión de cualquier tipo de competencia jurisdiccional que anteriormente hubiera podido corresponder a los órganos del Ejército del Aire a los que la Ley de 1.960 dotó de jurisdicción, sino también la adscripción expresa de tal función a los órganos judiciales ordinarios, por entenderse que la navegación aérea militar y los delitos contra las aeronaves militares se regirían por los preceptos correspondientes del C.P.M, Ley Orgánica de Competencia y Organización de la Jurisdicción Militar y Ley Procesal Militar.

### **LAS MISIONES DE LAS AERONAVES DE LA GUARDIA CIVIL.**

Resulta muy difícil enumerar las misiones a desarrollar por las aeronaves de la Guardia Civil, dadas las especiales características de los servicios que prestan. En un futuro, con la incorporación al Servicio Aéreo de medios de ala fija se podrá llegar a una aproximación a ello bastante cercana a la realidad; sin embargo, la versatilidad y maniobrabilidad de los helicópteros hasta ahora operados por dicho Servicio -los modelos MBH 5 (27 aparatos), MH 17 (8 aparatos) y muy recientemente un EC135- hacen que una vez comenzada la navegación tales helicópteros puedan prestar servicios de muy diversa índole.

Las inscripciones de matrícula y los certificados militares de aeronavegabilidad de estos aparatos fijan lacónicamente como función o empleo de los mismos *vigilancia/ transporte / policial*, lo que, evidentemente,

no describe sino muy por encima sus funciones, pero, a nuestro juicio, demuestra que incluso funciones tan claramente desafectas a la Defensa Nacional como las policiales o las aduaneras puedan ser incorporadas a los documentos que dotan de naturaleza militar a la matrícula de los mismos.

Es evidente que las funciones antes apuntadas u otras como el tráfico por carretera escapan a las funciones tradicionalmente consideradas militares que pudieran desarrollar, por ejemplo, las aeronaves de la Armada. Sin embargo, ello no impide que, eventualmente, estos últimos aparatos puedan realizar salvamentos, control de pesca o apoyo a misiones puramente policiales como asalto de embarcaciones sospechosas de tráfico de drogas, sin que durante tales servicios pierdan su condición militar.

En el marco que se ha descrito, en el que pueden llegar a confundirse misiones militares y no militares, debe entenderse los documentos normativos que establecen en la actualidad las funciones de las aeronaves de la Guardia Civil: la **Carta operacional n.º 2 entre el Estado mayor del Ejército del Aire, la Dirección General de Aviación Civil, y la Dirección General de la Guardia Civil** de 24 de Abril de 1.998, y la **“ Carta operacional n.º3”** de 30 de Septiembre de 2003. Estos documentos, cuyo propósito es establecer los procedimientos especiales y conceder determinadas facilidades aeronáuticas a los helicópteros de la Dirección General de la Guardia Civil que les permita el mejor cumplimiento de sus misiones entendidas como OPERACIONES ESPECIALES, definen las mismas como *“Las efectuadas por helicópteros de Estado en misiones tácticas ( militares, policía y aduana), los de búsqueda y salvamento en misiones propias de su servicio, los de transporte sanitario de urgencia y evacuaciones y los servicios contraincendios”*, en transcripción del art 5.1.2) del Reglamento de Circulación Aérea, enumerando la carta n.º2 en su punto 4.2 las Operaciones que como especiales pueden realizar los helicópteros de la Guardia Civil:

- Cobertura de fronteras.
- Vigilancia de costas y mar territorial.
- Alteraciones de Orden Público.
- Escoltas personalizadas y convoyes.
- Salvamentos y servicios humanitarios.
- Protección de la Naturaleza.
- Incendios forestales.
- Control de tráfico.
- Reconocimientos, cercos y batidas.
- Antiterroristas.
- Fiscales, contrabando y antidrogas.

Así como aquellas otras misiones encomendadas a la Guardia Civil como Cuerpo de seguridad del Estado de naturaleza militar que impone que éstas quedan encuadradas dentro de las Operaciones Especiales definidas anteriormente, listado resumido en la Carta Operacional n.º 3 como *“aquellas misiones tácticas cuya urgencia, discreción o desarrollo impidan el estricto cumplimiento del R.C.A.”*, quedando, por tanto, tales misiones fuera del régimen “normal” de la circulación aérea, con la única excepción de los simulacros o entrenamientos (art.4.2).

De todo ello puede considerarse que las misiones estrictamente militares u ordenadas por el Gobierno como desarrollo de las funciones de Defensa Nacional de la Guardia Civil realizadas por las aeronaves del Instituto quedan encuadradas dentro de las habituales realizadas por tales medios aéreos, así como que todas ellas -militares, puramente policiales o de índole humanitario- quedan igualmente encuadradas en una supracategoría denominada **Operaciones Especiales** a las que no es de estricta aplicación el Reglamento de Circulación aplicado a aeronaves civiles o del Estado no militares.

Por tanto, todo ello invalidaría, a nuestro juicio y desde el punto de vista de las funciones, el criterio de la Sala V de cambiar la protección penal de una aeronave de la Guardia Civil por razón de la misión que desarrolle, por cuanto, como hemos visto, todas las misiones resultan englobadas en una única categoría en la que no cabría realizarse distinción alguna.

### **CONCLUSIONES.**

De lo visto hasta el momento es posible extraer una serie de conclusiones:

- Parece despejada la duda planteada por el Tribunal Supremo en cuanto a la naturaleza militar de las Aeronaves de la Guardia Civil. Dichos medios aéreos pueden ser considerados como militares a todos los efectos, a diferencia de otro tipo de medios o recursos del Instituto, aunque su provisión sea realizada con cargo a los fondos o presupuestos del Ministerio del Interior. Sólo en casos excepcionales en que puedan ser tripuladas o mandadas por personal no militar podrán perder dicha consideración.

Y ello porque se dan en tales aparatos una serie de condiciones o requisitos de carácter objetivo que avalan dicha consideración: Son tripuladas y mandadas por militares designados al efecto, se encuentran

registradas en el Registro de aeronaves militares, ostentan distintivos o marcas externas militares, así como matrícula militar y, por último, realizan misiones entre las que se encuentran las de carácter militar siendo susceptibles de realizar misiones de defensa nacional.

- No resulta nada fácil establecer a priori en qué momento una aeronave de la Guardia Civil pierde la protección penal dispensada por el Código Penal Militar pasando a obtenerla del Código Penal Común o de la Ley Penal y Procesal de la Navegación aérea, o, en palabras del Tribunal Supremo en qué momento quedarán suspendidos los efectos propios de su condición militar, dado el cambiante carácter de las funciones que pueden desarrollar y que, por la propia idiosincrasia de tales servicios, las funciones son susceptibles de variar en vuelo en varias ocasiones.

- No existe, a nuestro juicio, mecanismo legal alguno que permita suspender temporalmente los efectos propios de la condición militar de una aeronave en función de la misión realizada por ésta en cada momento por lo que el criterio que establece el Tribunal Supremo en su sentencia de 24-09-01 resulta, cuando menos, poco práctico, por cuanto aparece absolutamente imposible el decaimiento de los efectos de la naturaleza militar de una aeronave y de su protección penal establecida en el Código Penal Militar sin que tal previsión aparezca en el mismo y, al menos, una Ley Procesal prevea las circunstancias en que ello pudiera suceder, e impida que tal suspensión quede al arbitrio de las circunstancias que en cada instante pudieran presentarse.

- La protección otorgada por el Código Penal Militar y por el Código Penal Común no son excluyentes entre sí, como parece concebirse en la referida sentencia, sino complementarias y dependerán de que se trate de una agresión externa a la aeronave o de una acción u omisión cometida con motivo de su utilización o no utilización, así como de la personalidad del sujeto activo. La mayoría de los delitos que, por lo general, se darán relacionados con una aeronave de la Guardia Civil, quedarán encuadrados en el Código Penal Militar habida cuenta de la circunstancia de que, como ya se apuntó, en condiciones normales tales medios aéreos se estacionan en lugares cuya seguridad externa suele estar garantizada. De hecho cuantos procedimientos penales se han incoado hasta la fecha con relación a los medios aéreos del Instituto lo han sido por su vinculación a un tipo penal militar cuyos sujetos activos ostentaban la condición de militar perteneciente al Cuerpo de la Guardia Civil y relativos a la utilización de tales aeronaves, habiendo quedado sometidos a la competencia de los órganos jurisdiccionales militares.

- La protección penal otorgada por el Código Penal Militar y la Ley Penal y Procesal de la Navegación Aérea resulta no complementaria sino paralela y difícilmente entraría en conflicto, pudiéndose en tal caso solventar mediante el criterio de la gravedad de la pena, normalmente a favor de la aplicación del Código Castrense.

- En vista de ello resulta supérfluo que, como establece la Sentencia de 24-09-01, se prevea una novedosa figura jurídica de suspensión temporal de los efectos propios de la condición militar de un medio material de la Guardia Civil por razón del tipo de servicio que realice en cada instante, por cuanto, según nuestra opinión, tales efectos propios de la condición militar se producirán en todo momento, aplicándose la Ley común sin conflicto con la Ley militar por razón, no de la naturaleza del servicio, sino de la acción u omisión y de la personalidad del sujeto activo.

- No obstante lo anterior, y a los efectos de dotar de seguridad jurídica a quien ejerce el mando o tripula una aeronave de la Guardia Civil, resultaría conveniente complementar la actual normativa mediante el establecimiento por norma específica del estatus de tal personal y de las misiones que pueda llevar a cabo, desarrollando los puntos segundo y cuarto de la Orden General 16/2001, especificando claramente qué misiones habrá de extraerse del ámbito militar e insertándose en su punto sexto la previsión de que personal militar no perteneciente a la Guardia Civil pueda mandar o tripular los medios aéreos del Instituto.