ADMINISTRACION DE JUSTICIA

PROCEDIMIENTO ABREVIADO

GABINETE JURÍDICO SUÁREZ-VALDÉS
C/ Bravo Murillo, 101, planta 11.
28020 MADRID
Tel.: 91 535 7770 – Fax: 91 535 7771
asuarez@suarezvaldes.es
www.suarezvaldes.es

AUDIENCIA NACIONAL

JUZGADO CENTRAL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Nº 8

**SENTENCIA nº / **

En la Villa de Madrid, a veintisiete de Enero de dos mil doce

VISTOS por la Ilma. Sra. Dª. MARIA ISABEL ALVAREZ TEJERO, MAGISTRADO-JUEZ del Juzgado Central Contencioso-Administrativo nº 8, los presentes autos de PROCEDIMIENTO ABREVIADO 174/2009 seguidos ante este Juzgado, promovido por **Dª.** , asistida por el letrado del ICAM D. Antonio Suárez Valdés González, contra la Resolución presunta, posteriormente expresa de la Subsecretaria de Defensa por delegación de la Ministra de Defensa de fecha 23 de julio de 2009, por la que se acuerda declarar la inutilidad permanente para el servicio, ajena a acto de servicio por insuficiencia de condiciones psicofísicas. Habiendo sido parte la Administración demandada, MINISTERIO del DEFENSA representada y defendida por el Abogado del Estado.

Firma válida Firma válida

ALVAREZ TEJERO MA ISABEL

URIARTE DE LOS SANTOS MARIA AURORA

ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la parte actora se presentó demanda contra la resolución que ha quedado reflejada en el encabezamiento de la presente sentencia.

SEGUNDO.- Previo examen de la jurisdicción y de la competencia objetiva, el Juzgado dictó providencia en la que se ordenó la admisión de la demanda y su traslado al demandado, citando a las partes para la celebración de la vista, con indicación de día y hora, y ordenándose a la Administración demandada la remisión del expediente administrativo.

TERCERO.- En el acto de la vista, celebrada el día 24 de enero de 2012, la parte recurrente se afirmó y ratificó en lo solicitado en su escrito de demanda interesando la ampliación a la Resolución expresa de fecha 10 de febrero de 2010, e incorporada a los Autos y que se dictase una sentencia de conformidad con el suplico de la misma.

CUARTO.- Por su parte, el Sr. Abogado del Estado manifestó lo que tuvo por conveniente en apoyo de sus pretensiones, interesando la desestimación del recurso y que se dicte una Sentencia conforme a Derecho.

QUINTO.- La cuantía de presente recurso se fijo en indeterminada.

SEXTO En virtud de lo establecido en el artículo 147 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la vista ha sido documentada mediante sistema digital de grabación y reproducción de imagen y sonido, quedando los autos vistos para sentencia.

SEPTIMO.- En la tramitación del presente recurso se han observado la totalidad de las prescripciones legales, incluido el plazo para dictar sentencia.

GABINETE JURÍDICO SUÁREZ-VALDÉS
C/ Bravo Murillo, 101, planta 11.
28020 MADRID
Tel.: 91 535 7770 – Fax: 91 535 7771
asuarez@suarezvaldes.es
www.suarezvaldes.es

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Es objeto del presente recuso contencioso administrativo la Resolución de la Subsecretaria de Defensa, por Delegación de la Ministra de Defensa, de fecha 23 de julio de 2009, por la que se acuerda la declaración de inutilidad permanente para el servicio del ahora actor, ajena a acto de servicio, por insuficiencia de condiciones psicofísicas, con el consiguiente pase a la situación de retirado.

La recurrente, Funcionaria de la Guardia Civil, formula en apoyo de su pretensión y en esencia, que debió dictarse la Resolución en el plazo de tres meses desde el inicio del expediente, según jurisprudencia de la Audiencia Nacional, y que según la normativa aplicable, y la jurisprudencia de la Audiencia Nacional el plazo que tiene la Administración para resolver y notificar el procedimiento es de tres meses desde la fecha de incoación del mismo, es decir desde el día 24 de abril de 2008, salvo que se aplicarán los plazos de suspensión, previstos y regulados en la Ley 30/92, solicitando en el Suplico de la Demanda que los efectos de la declaración de inutilidad permanente para el servicio, deben fijarse en el 20 de mayo de 2008 o a fecha 20 de agosto de 2008, y en el Acto del Juicio, se solicita que se fije la fecha de efectos el dia 21 de mayo de 2008.

La Abogacía del Estado se opone al recurso alegando que en ningún caso procedería el reconocimiento de efectos económicos solicitados y que se dicte Sentencia conforme a Derecho.

SEGUNDO.- Es doctrina constante de la Sala de lo Contencioso de la Audiencia Nacional entre otras, en las Sentencias de 28 de noviembre de 2002 (Apelación n°), y la de 20 de febrero de 2003 (Apelación nº /2002), la de 15 de abril de 2005 (Apelación /2004), 15 de marzo de 2006 (recurso /2005), 29 de marzo de 2006 (recurso 2005), 7 de febrero de 2007 (Apelación nº /2007), 9 de julio de 2008 (apelación /2008) y las mas recientes de 11 de noviembre de 2009 (Apelación nº /2009), 20 de enero de 2010 (Apelación nº /2009) y 27 de enero de 2010 (Apelación nº /2010), y otras cuya cita se haría interminable, en las que se establece que, cuando se impugnan resoluciones presuntas, los efectos de la declaración de inutilidad permanente para el servicio, debe ser aquella en la que se superó el plazo

GABINETE JURÍDICO SUÁREZ-VALDÉS
C/ Bravo Murillo, 101, planta 11.
28020 MADRID
Tel.: 91 535 7770 – Fax: 91 535 7771
asuarez@suarezvaldes.es
www.suarezvaldes.es

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

máximo para emitir la resolución que la Administración, incumpliendo su obligación legal de emitir resolución en el plazo establecido, no emitió.

La resolución expresa dictada con posterioridad, no puede retrasar los efectos de la declaración de inutilidad permanente para el servicio, que han de quedar determinados al término del plazo de resolver, puesto que, como señala la STS 3/2001, que aunque se refiere a la ley del procedimiento administrativo del año 1958 es plenamente aplicable por la configuración que da dicha ley al silencio negativo coincidente con la ley 4/99 «el silencio administrativo de carácter negativo es una ficción legal que responde a la finalidad de que el administrado pueda, previos los recursos pertinentes, llegar a la vía judicial superando los efectos de inactividad de la Administración», de manera que en estos casos no puede calificarse de razonable aquella interpretación de los preceptos legales «que prima la inactividad de la Administración, colocándola en mejor situación que si hubiera cumplido su deber de resolver» (SSTC 6/1986, de 21 de enero, F. 3 c); en el mismo sentido, SSTC 180/1991, de 23 de septiembre F. 1; 294/1994, de 7 de noviembre F. 4]. Entre otros motivos, porque, «la plenitud del sometimiento de la actuación administrativa a la Ley y al Derecho (art. 103.1 CE), así como de la función jurisdiccional de control de dicha actuación (art. 106.1 CE), y la efectividad que se predica del derecho a la tutela judicial (art. 24 CE) impiden que puedan existir comportamientos de la Administración Pública –positivos o negativos– inmunes al controljudicial» (STC 294/1994, citada, F. 4; igualmente, STC 136/1995, de 25 de septiembre F. 3). En definitiva, permitir que con una resolución tardía se retrasen los efectos de la declaración de inutilidad permanente para el servicio, al momento de su dictado, implica colocar a la Administración en mejor situación que si hubiera cumplido su deber de resolver, como afirma el TC, puesto que tal declaración de efectos queda simplemente a su libre albedrío.

Y en otra de la misma Sala se añade "En la sentencia TS Sala 3ª, sec. 7ª, S 25-5-2005, rec. 89/2003. Pte: Maurandi Guillén, Nicolás, se estima el recurso de casación en interés de ley interpuesto por el Abogado del Estado y fija como doctrina legal que "por aplicación de lo establecido en el art. 20.1,a) RDleg 670/1987, la fecha de inicio de los efectos económicos de la pensión extraordinaria de retiro por incapacidad o inutilidad producida en acto de servicio del personal militar es el primer día siguiente al de la fecha de la resolución administrativa que haya acordado ese retiro. La Sala tacha de erróneo el criterio seguido en instancia por el que se fijaba el día inicial desde el dictamen del tribunal médico.

GABINETE JURÍDICO SUÁREZ-VALDÉS
C/ Bravo Murillo, 101, planta 11.
28020 MADRID
Tel.: 91 535 7770 – Fax: 91 535 7771
asuarez@suarezvaldes.es
www.suarezvaldes.es

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

Las diferencias entre ambos casos son evidentes y, ciertamente de la sentencia del Tribunal Supremo no pueden extraerse las conclusiones que pretende extraer el apelante.

El Tribunal Supremo enjuicia un caso en el que existe una resolución expresa que no ocurre en el presente, y atribuyendo efectos económicos de la pensión extraordinaria de retiro por incapacidad o inutilidad producida en acto de servicio del personal militar es el primer día siguiente al de la fecha de la resolución administrativa que haya acordado ese retiro.

Si cuando se impugna la declaración de retiro (caso de la sentencia del TS), la fecha de efectos se remite a la fecha de la resolución de retiro, cuando se impugna la declaración de inutilidad (el presente caso), la fecha de efectos será la dé resolución que la deniegue o, en su defecto, a falta de resolución expresa, la fecha en la que se produjo el silencio administrativo, tal y como mantiene la doctrina de la Sala"

En cuanto al plazo para la resolución del expediente, la Sentencia antes citada de 11 de noviembre de 2.009, dice:

"…al tratarse de un expediente de insuficiencia de condiciones psicofísicas de un guardia civil, el plazo es de 3 meses tal como se argumenta en la sentencia de esta Sala de 11 de diciembre de 2003 recurso 249/03 en la que se razona que no es aplicable el plazo de 6 meses previsto en el artículo 14. 3 a) del Reglamento de Adquisición y perdida de la condición de militar de carrera del Cuerpo de la Guardia Civil aprobado por R.D 1429/1997 de 15 de septiembre ya que se refiere al supuesto en que el afectado se halle en situación de disponible como consecuencia de una perdida temporal de condiciones psicofísicas por un periodo superior a 2 años ni tampoco el plazo de 6 meses previsto en el articulo 10.2 del Reglamento para la determinación de la aptitud del personal de las Fuerzas Armadas aprobado por R.D 944/2001 ya que la disposición transitoria primera establece que respecto al personal militar es exclusivamente aplicable el cuadro de condiciones psicofísicas de dicho Reglamento pero no las normas sobre procedimiento…..

Ahora bien, a dicha fecha debe adicionarse el periodo máximo de suspensión del plazo de tres meses (art. 42.5.c de la L 30/92), dado que según consta en el expediente se acordó la suspensión del procedimiento, por lo que la fecha en que debió dictarse resolución era el 13 de enero de 2007, y también debe servir para determinar los efectos de la declaración de inutilidad física, porque es doctrina constante de esta Sala y Sección plasmada, entre otras, en las Sentencias de 28 de noviembre de 2002 (Apelación nº 12712002), y la de 20 de febrero de 2003 (Apelación nº 198/2002), o, más recientemente,

GABINETE JURÍDICO SUÁREZ-VALDÉS
C/ Bravo Murillo, 101, planta 11.
28020 MADRID
Tel.: 91 535 7770 – Fax: 91 535 7771
asuarez@suarezvaldes.es
www.suarezvaldes.es

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

la de 15 de abril de 2005 (Apelación 349/2004), 15 de marzo de 2006 (recurso 181/2005), y la de 29 de marzo de 2006 (recurso 16512005), que en los expedientes de insuficiencia de condiciones psicofísicas en los que no se haya dictado resolución en plazo deben retrotraerse al día en que se cumple el plazo máximo para resolver, criterio que por unidad de doctrina y conforme al principio de igualdad en la aplicación de las normas jurídicas, se mantiene en esta sentencia."

En el caso que nos ocupa, incoado el expediente de insuficiencia de condiciones psicofísicas el día 21 de noviembre de 2007, se produjo la suspensión del procedimiento, el día 19 de diciembre de 2007 y posteriormente se reanudo el plazo, el día 27 de agosto de 2008 por lo que deben adicionarse los tres meses máximos de suspensión. Y, habiéndose iniciado de Oficio el expediente de insuficiencia de condiciones psicofísicas, y según la doctrina indicada, el 21 de noviembre de 2007, la fecha en que debió dictarse la resolución, como máximo era el 21 de mayo de 2.008, por lo que los efectos de la declaración de inutilidad permanente acaecida en acto de servicio, han de computarse desde ese día, cuando se cumplieron 6 meses desde la iniciación del expediente, siguiendo la doctrina de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional plasmada en las sentencias referidas, en las que se considera que los efectos de la declaración de inutilidad física en caso de expedientes de insuficiencia de condiciones psicofísicas en los que no se haya dictado resolución en plazo deben retrotraerse al día en que se cumple el plazo máximo para resolver.

Por lo que entiendo que la fecha de reconocimiento de efectos de la inutilidad para el servicio que se reconoce al recurrente, es por tal el 21 de mayo de 2.008, lo que supone la estimación del presente recurso.

CUARTO.- No se aprecia temeridad o mala fe en la posición de las partes actuantes que exijan un pronunciamiento impositivo de las costas causadas en su substanciación (Art. 139.1 de la Ley Jurisdiccional).

VISTOS los artículos citados los invocados por las partes y demás de general y pertinente aplicación, y por lo expuesto

GABINETE JURÍDICO SUÁREZ-VALDÉS
C/ Bravo Murillo, 101, planta 11.
28020 MADRID
Tel.: 91 535 7770 – Fax: 91 535 7771
asuarez@suarezvaldes.es
www.suarezvaldes.es

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

FALLO

Que debo estimar y estimo el presente recurso contencioso administrativo Procedimiento Abreviado nº / seguidos ante este Juzgado, promovido por **D.** , asistida por el letrado del ICAM D. Antonio Suárez Valdés González, contra la Resolución presunta, posteriormente expresa de la Subsecretaria de Defensa por delegación de la Ministra de Defensa de fecha 23 de julio de 2009, por la que se acordó declarar la inutilidad permanente ajena a acto de servicio por insuficiencia de condiciones psicofísicas, que anulo en lo relativo a la fecha de efectos de la declaración de inutilidad, que declaro que debe serle reconocida con efectos del día 21 de mayo de 2.008. Sin costas

Notifíquese esta sentencia a las partes, indicándoles que contra la misma cabe interponer recurso de apelación ante este Juzgado dentro del plazo de quince días siguientes a la de la notificación, mediante escrito razonado que deberá contener las alegaciones en que se fundamente el recurso, y que será resuelto, en su caso, por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional.

Así por esta mi sentencia, y definitivamente juzgando en primera instancia, lo acuerdo, mando y firmo.

LA MAGISTRADA-JUEZ

PUBLICACIÓN.- Habiéndose firmado la anterior sentecia, se le da la publicidad permitida por la ley, en Madrid a de de . Doy fe.

GABINETE JURÍDICO SUÁREZ-VALDÉS
C/ Bravo Murillo, 101, planta 11.
28020 MADRID
Tel.: 91 535 7770 – Fax: 91 535 7771
asuarez@suarezvaldes.es
www.suarezvaldes.es