ADMINISTRACION DE JUSTICIA

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

ES COPIA

AUDIENCIA NACIONAL.

JDO. CENTRAL CONT/ADMO. NÚM. 6

GRAN VÍA NÚM. 52.- MADRID.-

S E N T E N C I A nº 45/2010

En MADRID, a ocho de Febrero de dos mil diez.

El Ilmo/a. Sr./a. D/ña. LUIS CARLOS DE ROZAS CURIEL, MAGISTRADO-JUEZ del Juzgado Central Contencioso-Administrativo nº 6, habiendo visto los presentes autos de PROCEDIMIENTO ABREVIADO 164/2008 seguidos ante este Juzgado contra la resolución de 18 de febrero de 2008, del Ministro de Defensa, y por su delegación dictada por la Subsecretaria del Departamento, que acuerda declarar la utilidad para el servicio con limitación para ocupar destinos que supongan bipedestación prolongada, marchas prolongadas y soportar cargas, del Guardia Civil recurrente, siendo las partes:

Como recurrente D.R representado y asistido por el Letrado D. ANTONIO SUÁREZ-VALDÉS GONZÁLEZ.

Y de otra el MINISTERIO DE DEFENSA representada y asistida por el ABOGADO DEL ESTADO.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 4 de julio de 2.008 se recibió en este Juzgado en turno de reparto escrito y documentos presentados por D. Antonio Suárez-Valdés González en nombre y representación de D. R interponiendo recurso contencioso-administrativo contra la

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

actuación administrativa que más arriba se ha detallado, y siendo la parte demandada el Ministerio de Defensa.

SEGUNDO.- Previo a su traslado, por diligencia de 16 de julio de 2008 se requirió a dicho letrado a fin de que presentase demanda y copias. Subsanado lo anterior, por providencia de 15 de septiembre de 2008, se admite a trámite la demanda, se reclamó y recibió en este Juzgado el expediente administrativo, convocándose a las partes al correspondiente juicio para el día 26 de Enero de 2010 en la Sala de Audiencias de este Juzgado. Dicho acto se celebró en la fecha indicada y en el mismo la parte recurrente se afirmó y ratificó en lo solicitado en su escrito de demanda interesando se dictase una sentencia de conformidad con el suplico de la misma; manifestándose por la parte del Sr. Abogado del Estado lo que tuvo por conveniente en apoyo de sus pretensiones, e interesando la desestimación del recurso de conformidad a derecho de la actuación administrativa impugnada.

En el acto de la vista, oidas las partes, por S.Sª, queda fijada la cuantía en indeterminada. Y en virtud de lo establecido en el art. 147 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se documenta mediante sistema digital de grabación y reproducción de imagen y sonido, quedando los autos vistos para sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Es objeto de impugnación el presente recurso la resolución de 18 de febrero de 2008, del Ministro de Defensa, y por su delegación dictada por la Subsecretaria del Departamento, que acuerda declarar la utilidad para el servicio con limitación para ocupar destinos que supongan bipedestación prolongada, marchas prolongadas y soportar cargas, del Guardia Civil recurrente.

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

ES COPIA

Resolución que se funda en el contendido del acta de 8 de agosto de 2007, de la JMP nº 21, a la que se refiere el informe de la Asesoria Jurídica General del Ministerio de fecha 21 de enero de 2008 que sirve de motivación in alumde al acto impugnado, en la que se diagnostica "pérdida de unidad motora y déficit de inervación en extremidad inferior, radiculopatía C-7 leve-moderada", patología estabilizada y de remota o incierta reversibilidad, de origen traumático que guarda relación con un accidente de tráfico sufrido el 16 de febrero de 2005, mientras prestaba servicio. La patología merece un coeficiente cuatro del apartado 248 a) y otro coeficiente tres del apartado 190 b) del Real Decreto 944/2001, con discapacidad global del 28%. Se considera que el recurrente no está incapacitado para el servicio aunque no puede tampoco continuar ejerciendo la misma función de forma regular, pues presenta las siguientes "limitaciones: bipedestación prolongada, marchas prolongadas, soportar cargas".

SEGUNDO.- La parte recurrente ejercita pretensión anulatoria de la resolución recurrida, y de reconocimiento de situación jurídica consistente en que se declare que la inutilidad permanente para el servicio, que ha sido causada por acto de servicio, con los derechos inherentes a tal declaración establecido en el régimen de Clases Pasivas del Estado, en particular el derecho a la percepción de pensión equivalente al 200% de su haber regulador, y retrotrayendo la fecha de efectos a la de la resolución recurrida.

Para ello se alega que el recurrente sufrió un accidente en acto de servicio, como queda acreditado por la propia JMP, que dio lugar a unas lesiones discales y radiculopatías que producen mayores limitaciones que las que contempla el dictamen pericial de la JMP. Por el contrario se considera que existe una insuficiencia absoluta de condiciones para prestar servicio derivada de las reducciones anatómicas y funcionales

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

que el recurrente padece; secuelas que son definitivas y que incapacitan al actor para las funciones propias de su Cuerpo o Escala, y que derivan directamente del accidente de tráfico sufrido en acto de servicio, como lo acredita la pericial practicada en las actuaciones.

La Abogacía del Estado, en la representación legal que ostenta de la Administración demandada, se opone al recurso e interesa su desestimación por la conformidad a derecho de la actuación administrativa impugnada, en tanto que los informes médicos que obran en el expediente y el acta de la JMP son coincidentes en que existe una pérdida de capacidad motora del funcionario demandante, pero no de tata trascendencia como para producir su inutilidad para el servicio, siendo procedente la declaración de útil con limitaciones que se ha adoptado, pues las secuelas funcionales no imposibilitan absolutamente al actor para prestar los servicios propios de su clase.

TERCERO.- Se ha señalado con reiteración que un cuerpo consolidado de doctrina jurisprudencial viene declarando que la calificación realizada por los Tribunales Médicos de la Administración, ahora Juntas Médico Periciales de la Sanidad Militar (JMP) constituye una manifestación de la llamada "discrecionalidad técnica", reconocida por el Tribunal Constitucional en su sentencia 34/1.995, de 6 de febrero.

Los dictámenes emitidos por dichos órganos de la Administración, en cuanto promueven y aplican criterios resultantes de los concretos conocimientos especializados, requeridos por la naturaleza de la actividad desplegada por el órgano administrativo, especialmente constituido para realizar dicha función, gozan de presunción de certeza y de razonabilidad, constituyendo actuaciones administrativas técnicas que modulan la plenitud del conocimiento jurisdiccional, presunción que se justifica en la

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos específicamente para realizar la calificación.

La expresada presunción es "iuris tamtum", y no impide sea desvirtuada articulándose la precisa prueba en sede jurisdiccional, si con ella se acredita la infracción que se denuncia o el desconocimiento del plus de razonabilidad que se presume en el órgano calificador (STS 10.7.1998, y SAN de 17.12.98, 31.03.99 y 22.04.99, entre otras).

CUARTO.- Por otra parte el art. 47.2 de la Real Decreto Legislativo 670/87, de 30 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado, establece, al regular las pensiones extraordinarias y hecho causante de la mismas, que dará origen a pensión extraordinaria de jubilación o de retiro la incapacidad permanente para el servicio o inutilidad del personal "siempre que la misma se produzca, sea por accidente o enfermedad, en acto de servicio o como consecuencia del mismo. **En caso de enfermedad causante de la inutilidad, ésta deberá constar como adquirida directamente en acto de servicio o como consecuencia directa de la naturaleza del servicio desempeñado**".

Ha de citarse también el apartado 4 de este precepto en la relación dada por la Ley 14/2000, de 28 de Diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del orden social, a cuyo tenor "**se presumirá que el acto de servicio, salvo prueba en contrario, cuando la incapacidad permanente o el fallecimiento del funcionario hayan acaecido en el lugar y tiempo de trabajo**".

En cuanto a la relación causal entre el servicio prestado y la enfermedad que da origen a la inutilidad, las sentencias de la Audiencia Nacional vienen declarando de un modo reiterado que "**la existencia de la relación causal, en cuanto elemento constitutivo del derecho que se pretende, debe probarse**

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

suficientemente por el demandante .... y debe hacerse en los términos exigidos por el art. 47. 2 del texto refundido de la Ley de clases pasivas del Estado, que para reconocer la pensión extraordinaria, exige que la inutilidad se produzca sea por accidente o enfermedad en acto de servicio o como consecuencia del mismo", añadiendo que **"en caso de la enfermedad causante de la inutilidad esta deberá constar como adquirida directamente en acto de servicio o como consecuencia directa de la naturaleza del servicio desempeñado"** (Sentencias de 10/6/96, 9/12/99, 16/3/00 y 20/7/00, entre otras).

A su vez la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 23/11/00, después de reiterar la doctrina antes transcrita, establece que debe reducirse "el ámbito de aplicación del art 47.2 de la Ley de Clases Pasivas del Estado a sus justos términos **sin que sea procedente una interpretación extensiva de sus requisitos**". En esta sentencia, resolviendo sobre una inutilidad cuyo origen se produce en un infarto acaecido en acto de servicio, se niega relación de causalidad con el servicio al no constar que dicha enfermedad había sido adquirida directamente en acto de servicio o como consecuencia directa de la naturaleza del servicio desempeñado pues "para ello debía constar de alguna forma que ese factor de riesgo (situación de estrés laboral), derivado directamente del servicio, tuvo un carácter principal en el desarrollo de la enfermedad , lo que no consta ni se ha probado ni es presumible".

QUINTO.- En el recurso que se resuelve se parte de que la enfermedad padecida es irreversible, tiene relación con acto de servicio y no incapacita totalmente al actor para el desempeño de las funciones propias de su Cuerpo, según ha dictaminado la JMP, discrepando sobre la última de estas cuestiones, a cuyo efecto la parte actora ha articulado dicha prueba pericial, tendente a desvirtuar la presunción de

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

ES COPIA

acierto y de razonabilidad del informe de la JMP, por lo que puede afirmarse que se ha propuesto y practicado la prueba pericial, que es "la única prueba que pudiera desvirtuar aquella presunción", según tiene dicho la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional (sección Quinta), en su sentencia de 22 de mayo de 1999 (recurso número 1532/1996, y confirma la doctrina contenida en otras anteriores, como son las sentencias de 26 de septiembre de 1998 y 2 de octubre de 1998, y también en la sentencia del Tribunal Supremo de 8 de Abril de 1994.

La relevancia de dicha prueba resulta de su carácter contradictorio, objetivo e imparcial; de su obtención, ratificación y aclaraciones practicadas en presencia judicial, que permita a las partes y al órgano jurisdiccional contrastar las conclusiones obtenidas por el perito, valorando su coherencia y fundamentación, su carácter hipotético o conclusivo, la razón de su ciencia etc., y en definitiva valorar con arreglo a la sana crítica, como el art. 348 de la LEC ordena, el dictamen emitido al efecto de considerar si del mismo se sigue la desvirtuación o no de la presunción iuris tamtum de razonabilidad que se predica del informe emitido por la JMP en lo referido a la relación causal con el servicio .

Conforme a la doctrina expuesta procede la anulación del acto impugnado, al haberse destruido la presunción que adorna al dictamen de la JMP, cuando informa que la enfermedad incapacitante que el Guardia Civil recurrente padece no le incapacita de modo total para el ejercicio de las funciones propias del Cuerpo y Escala a los que pertenece, en tanto que el dictamen rendido ha desvirtuado la presunción de acierto que adorna los dictámenes de la JMP indicada en punto al alcance incapacitante de la enfermedad padecida, conclusión que se alcanza con base en los siguientes razonamientos.

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

El perito interviniente es Doctor en Medicina y Cirugía y Especialista en Medicina del Trabajo, además es Especialista en Ergonomía y Magister en prevención de riesgos laborales, y por lo tanto con la capacidad necesaria para dictaminar sobre la materia objeto de dictamen y la naturaleza de este, según resulta de lo establecido en el art. 340.1, inciso primero de la LEC, y en la sentencia de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 10 de octubre de 2002.

El perito, tras examinar al paciente y analizar también las fuentes documentales del informe, tales como los demás informes médicos emitidos por otros especialistas en Neurocirugía y Neurología, así como las pruebas técnicas complementarias practicadas al paciente, como son la resonancia magnética de hombro, la resonancia magnética del canal raquídeo lumbar y cervical, y el electromiograma y la radiología simple, concluye:

a) Que el demandante presenta hernia discal C5-C6 Y C6-C7; uncoartrosis C2 a C4, protusión discal L5-S1. L3-L4 y L2-D3; protusión global del disco L1-L2; bursitis subacromio-subdeltoidea; artrosis acromio clavicular; radiculopatía C7 moderada, L4 leve, y L5 leve.

b) Tales lesiones dan como consecuencia unas secuelas que se manifiestan en dolor, pérdida de fuerza, pérdida de sensibilidad, parestesias, fatiga precoz, mareos y vértigos. Se produce también una inestabilidad vertebral y disminución de la movilidad tanto del hombro derecho como de la columna cervical y lumbar. Intolerancia a la bipedestación, deambulación y a la sedestación moderadamente prolongada, así como al cambio de postura necesario para el inicio o finalización de la misma. Intolerancia al ejercicio físico de cualquier actividad moderada y severa, carga y manipulación de objetos

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

pesados, abducción de posturas forzadas, moderación de movimientos repetitivos; disminución severa de la capacidad de resistencia y rendimiento físico globales, y disminución severa de la capacidad de respuesta al esfuerzo físico de cualquier intensidad.

c) Tales afecciones están estabilizadas y tienen carácter crónico e irreversible al quedar agotadas las posibilidades de su tratamiento. Únicamente caben tratamiento paliativos y el perito admite que también puede empeorar la situación del recurrente, y que no está aconsejada la cirugía salvo empeoramiento y como tratamiento paliativo, no como tratamiento recuperatorio del actor, según puntualizó en el acto de la vista.

d) Es por ello que aprecia una merma en el estado general de salud del funcionario examinado que determina unas limitaciones para ejercer una actividad profesional de forma normalizada que se recogen en el apartado noveno de sus conclusiones, y que se concreta en que le limitan gravemente para el desempeño de su actividad laboral como miembro del Cuerpo de la Guardia Civil.

No existe discrepancia en cuanto a las limitaciones que se relatan relativas a actividades motoras, manejo de vehículos, realización de esfuerzos, bipedestación prolongada, etc…. Surge la discrepancia en punto a la capacidad que residua el recurrente para realizar actividades de naturaleza sedentaria o aquellas otras de carácter de apoyo a la fuerza, docentes o burocráticas.

A este respecto el perito considera que no puede el recurrente prestar con normalidad trabajos en sedestación prolongada, fijando un intervalo de entre 20 minutos o una hora en los que surgiría el dolor y el recurrente tendría que descansar y

ES COPIA

cambiar de postura. Indica también que esto es así por la radiculopatía que acredita la prueba médica que también conlleva que no pueda manejar perfectamente su extremidad superior derecha. Por otro lado la inestabilidad cervical se agravaría en caso de mayor actividad y de ella se derivan también los vértigos, mareos y el posible daño medular al que se refiere en su dictamen. En definitiva considera que no puede prestar tales servicios porque incluso en ellos es muy difícil que pueda realizar descansos posturales con los datos que ofrecen sus lesiones.

Específicamente interrogado el perito para que precisase que tipo de trabajo podría realizar el recurrente, concluye que el recurrente no puede realizar ninguno con garantías, dado los padecimientos cervicales y lumbares que acredita la radiculopatía cervical que le afecta cuya inestabilidad se agravaría y daría lugar a más lesiones en caso de actividad; y precisa que incluso en su vida diaria no puede mantener posturas prolongadas, y debe realizar descansos muy frecuentes en sedestación y bipedestación.

De ello se deduce, y así lo aprecia el juzgador, que debe prevalecer el dictamen pericial rendido porque, aunque, como pone de manifiesto la Abogacía del Estado, no es coincidente con los demás informes que obran en las actuaciones, los cuales indican que el recurrente debe evitar esfuerzos y cargas, es lo cierto que tales informes se emitieron en los años 2005 y 2006, es decir con bastante antelación al momento en el que se dicta el acto impugnado, y tales informes también coinciden con el del perito en que la situación padecida por el actor era "irreversible y progresiva dado que se han ido desarrollando trastornos degenerativos asociados"; y también ha de prevalecer el informe del perito judicial sobre aquellos informes de doctores especializados en Neurocirugía o cuya especialidad no consta (folios y siguientes del expediente) porque el perito es especialista en Medicina del Trabajo, y

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

por lo tanto con una mayor capacitación para precisar el alcance de las secuelas en punto a desarrollar un trabajo con suficiente garantía de continuidad e indemnidad del trabajador o funcionario frente a los informes anteriores de carácter parcial y centrados en los efectos del algún padecimiento o de una prueba practicada; y, por último, el perito ha tenido también a su alcance mayor documentación y más pruebas que las que consideraron entonces los otros doctores y la JMP, como son las prueba de electromiografía, la resonancia magnética, que son pruebas objetivas de la existencia de las enfermedades y secuelas, tal y comos e han descrito, y los informes correspondientes realizados entre 2006 y 2008, de las que se deduce que ciertos síntomas que se manifiestan subjetivamente, como el dolor o la necesidad de cambios posturales, encuentran su justificación y corroboración en tales pruebas técnicas.

Aunque el perito no sea conocedor de todos los puestos de trabajo que existen en la Guardia Civil, y sea cierto que quien mejor conoce tales destinos son los médicos militares que forman parte de la JMP, es igualmente cierto que en este caso el órgano técnico de la Sanidad Militar no dictaminó ni precisó, como hace el perito, todas las enfermedades, sus secuelas y todas las limitaciones que de ellas se derivaban, lo cual ha hecho el perito de una manera pormenorizada y fundada, tanto en el reconocimiento del paciente, y en ello también ha de tener en cuenta lo que refiere el informado, como en consideración a las pruebas objetivas que le han sido practicadas y al acervo de los informes emitidos, no sólo a los más cercanos a al fecha del accidente, sino también a otros posteriores que acreditan la evolución de las lesiones, de las que se puede deducir con certeza si lo referido por el paciente entra dentro de lo previsible a tenor de los datos que suministran dichas pruebas objetivas.

SEXTO.- Procede asi la parcial estimación del recurso interpuesto, pues no compete a este órgano jurisdiccional

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

efectuar pronunciamiento alguno sobre la cuantía de la pensión que corresponda; sin que haya lugar a efectuar imposición de las costas causadas en la substanciación del recurso, a no apreciarse la concurrencia de ninguno de los requisitos que para ello establece el art. 139.1 de la LJCA.

Siendo, en atención a lo expuesto, que dicto el siguiente

FALLO

QUE CON PARCIAL ESTIMACION DEL PRESENTE RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO NUMERO PA 164/08, INTERPUESTO POR EL LETRADO DON ANTONIO SUAREZ-VALDES GONZALEZ, EN NOMBRE Y REPRESENTACION DE D. I LA RESOLUCIÓN DE 18 DE FEBRERO DE 2008, DEL MINISTRO DE DEFENSA, Y POR SU DELEGACIÓN DICTADA POR LA SUBSECRETARIA DEL DEPARTAMENTO, QUE ACUERDA DECLARAR LA UTILIDAD PARA EL SERVICIO CON LIMITACIÓN PARA OCUPAR DESTINOS QUE SUPONGAN BIPEDESTACIÓN PROLONGADA, MARCHAS PROLONGADAS Y SOPORTAR CARGAS, DEL GUARDIA CIVIL RECURRENTE, DEBO DECLARAR Y DECLARO:

PRIMERO: QUE EL ACTO ADMINISTRATIVO RECURRIDO ES DISCONFORME A DERECHO, POR LO QUE DEBO ANULARLO Y LO ANULO.

SEGUNDO: EL DERECHO DEL RECURRRENTE A QUE SE DICTE UNA NUEVA RESOLUCION QUE DECLARE LA INUTILIDAD PARA EL SERVICIO DEL DEMANDANTE POR INSUFICIENCIA DE CONDICIONES PSICOFÍSICAS, CON RELACION CON EL SERVICIO, DOTANDO A ESTA RESOLUCION DE EFECTOS RETROACTIVOS, EN LO QUE RESULTE FAVORABLE AL RECURRENTE, A LA FECHA EN LA QUE LA QUE SE DICTÓ LA ANULADA.

TERCERO: NO EFECTUAR IMPOSICION DE LAS COSTAS CAUSADAS EN LA SUBSTANCIACION DEL PROCESO.

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

La presente resolución no es firme y cabe contra ella recurso de apelación que se interpondrá por escrito motivado en esta Juzgado en término de quince dias siguientes a la notificación de la misma. PA 164/08.

Asi por esta mi sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- En la misma fecha fue leída y publicada la anterior resolución por el Ilmo/a. Sr/a. Magistrado que la dictó, estando celebrando audiencia pública. 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