

AUDIENCIA NACIONAL
Sala de lo Contencioso-Administrativo
SECCIÓN QUINTA

Núm. de Recurso: [REDACTED] 2018
Tipo de Recurso: PROCEDIMIENTO ORDINARIO
Núm. Registro General: [REDACTED]
Demandante: [REDACTED]
Procurador: [REDACTED] A
Demandado: MINISTERIO DE INTERIOR
Abogado Del Estado

Ponente Ilma. Sra.: [REDACTED]

SENTENCIA N°:

Ilmo. Sr. Presidente:
[REDACTED]

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. [REDACTED]
D. [REDACTED]
D.ª. P. [REDACTED]

Madrid, a [REDACTED] de diciembre de dos mil diecinueve.

VISTO por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional el recurso contencioso-administrativo número [REDACTED]/2018, promovido por D. [REDACTED], representado por la Procuradora de los Tribunales D.ª. [REDACTED] y asistido por el Letrado D. Florentino Martínez Alonso, contra la Resolución de [REDACTED] de octubre de 2018, de la Directora General de Apoyo a Víctimas del Terrorismo, por delegación del Ministro del Interior, que acuerda desestimar la solicitud de indemnización formulada el [REDACTED] de febrero de

2018. Ha sido parte demandada el Ministerio del Interior, representado por el Abogado del Estado; cuantía indeterminada.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- [REDACTED] del Cuerpo Nacional de Policía, en situación de jubilación por incapacidad permanente para el servicio acordada por resolución de [REDACTED] de noviembre de 2010, presentó el día [REDACTED] de febrero de 2018, escrito solicitando que *"se acuerde la incoación y tramitación de expediente de averiguación de causas a [REDACTED], ello de conformidad con lo establecido en el RD 851/1992 de 10 de julio, ello según lo expuesto en el presente escrito"*.

Dicho escrito se consideró por la Administración como de solicitud de indemnización al amparo de la Ley 29/2011, de 22 de septiembre, de Reconocimiento y Protección Integral a las Víctimas del Terrorismo, y del Reglamento aprobado por Real Decreto 671/2013, de 6 de septiembre, y tras la tramitación oportuna, fue desestimada por la resolución de 10 de octubre de 2018, frente a la que acude a esta vía jurisdiccional.

SEGUNDO.- Interpuesto recurso contencioso-administrativo y turnado a esta Sección, fue admitido a trámite, reclamándose el expediente, para, una vez recibido, emplazar a la parte actora a fin de que formalizara la demanda, lo que cumplimentó en un escrito en el que, tras exponer los hechos y los fundamentos de derecho que consideró oportunos, terminó suplicando *"se declare no conforme a derecho la resolución recurrida, y se reconozca el derecho del demandante a:*

1.- Que procede reconocer el derecho del recurrente a la incoación y tramitación de expediente de averiguación de causas, ello de conformidad con lo establecido en el RD 851/1992 de 10 de julio.

2.- *Subsidiariamente a ser indemnizado por incapacidad permanente absoluta de conformidad con lo establecido en la Ley 29/2011 de 22 de septiembre en relación a su Reglamento de desarrollo, ello incrementado con los intereses legales procedentes. O en su caso incapacidad permanente total*".

Dado traslado al Abogado del Estado para que contestara la demanda, así lo hizo en un escrito en el que, tras consignar los hechos y los fundamentos de derecho que estimó convenientes, terminó suplicando se "dicte sentencia por la que se desestime el recurso, confirmando íntegramente la resolución impugnada por ser conforme a Derecho, con expresa imposición de costas a la parte recurrente".

TERCERO.- Recibido el recurso a prueba, admitiéndose la documental acompañada a la demanda, se concedió a continuación a las partes, sucesivamente, el plazo de diez días para que presentaran escrito de conclusiones, lo que efectuaron ratificándose en sus respectivas pretensiones.

Con ello quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento para votación y fallo, lo que se efectuó con relación al día [REDACTED] de diciembre de 2019, en el que así tuvo lugar.

Siendo Ponente la Ilma. Sra. [REDACTED], Magistrada de la Sección.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El recurso contencioso-administrativo se dirige contra la Resolución de [REDACTED] de octubre de 2018, de la Directora General de Apoyo a Víctimas del Terrorismo, por delegación del Ministro del Interior, que acuerda desestimar la solicitud de indemnización formulada el [REDACTED] de febrero de 2018.

Dicha resolución resolvió como si de una pretensión indemnizatoria ex artículo 4 y concordantes de la Ley 29/2011, de 22 de septiembre, de Reconocimiento y

Protección Integral a las Víctimas del Terrorismo se tratara, acordando su desestimación, en esencia, porque *“No se ha podido acreditar que la jubilación del interesado por incapacidad psicofísica para su profesión habitual tenga su causa u origen en acto de servicio ni acto terrorista.*

Por tanto, no se ha podido establecer la existencia de nexo causal entre el acto terrorista y la incapacidad sufrida por el solicitante”.

Y todo ello, según se expone, en relación con los daños personales derivados del atentado terrorista sufrido por el reclamante, cometido en [REDACTED] (Álava) el día [REDACTED] de 1995, del que se citan los antecedentes administrativos (Resolución Ministerial de [REDACTED] de julio de 2007 reconociendo el derecho a percibir una indemnización por responsabilidad civil de 120.202,42 euros, al amparo de la Ley 32/1999, de 8 de octubre, de Solidaridad con las Víctimas del Terrorismo) y judiciales correspondientes (Sentencias de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de [REDACTED] de marzo de 1999 y [REDACTED] de abril de 20003, con Auto aclaratorio de 16 de febrero de 2007).

Resuelta su petición en estos concretos términos jurídicos, el recurrente afirma que puesto que su solicitud tenía por objeto la incoación e instrucción de un expediente de averiguación de causas de su jubilación conforme a lo establecido en el artículo 11.2 del Real Decreto 851/1992, de 10 de julio, por el que se regulan determinadas pensiones extraordinarias causadas por actos de terrorismo, a ello debió circunscribirse la resolución recurrida, que sin embargo instruyó un expediente por daños personales de conformidad con la Ley 29/2011, lo que hace que la resolución recurrida sea anulable al desviarse el objeto de su pretensión, y por falta de congruencia, en virtud de lo establecido en el artículo 88 de la Ley 39/15, de 1 de octubre. Y cita en apoyo de su pretensión principal, al hilo de esta argumentación jurídica, lo ya resuelto en términos similares por una sentencia de esta Sección de [REDACTED] de abril de 2016.

Con carácter subsidiario, argumenta el precedente reconocimiento del derecho a ser indemnizado por la Ley 29/2011, si se considera que el expediente instruido fue el correcto.

La Administración demandada se opone a la demanda sosteniendo que no procede reconocer derecho indemnizatorio al recurrente en atención a lo resuelto en la resolución recurrida, y en relación con el expediente instruido, que aunque exista un error en su determinación, al constar un informe sobre la averiguación de las causas concurrentes determinantes de la jubilación, como los alegados nuevos problemas que determinaron la jubilación no son los mismos que los que determinaron la indemnización por atentado terrorista, debe desestimarse el recurso.

SEGUNDO.- Le asiste la razón al recurrente cuando afirma que la resolución recurrida dio a su solicitud un tratamiento jurídico distinto a la cuestión que en aquélla se planteaba.

En efecto, la solicitud de [REDACTED] de febrero de 2018 (carpeta 3 del expediente administrativo) se basaba en el artículo 11.2 del Real Decreto 851/1992, argumentándose que en la pensión que estaba percibiendo no se había tenido en cuenta que el origen único y directo de su patología fue el atentado terrorista sufrido en [REDACTED] de 1995 y especialmente el sufrido el día [REDACTED] de dicho año. Y por ello y siendo su intención obtener la modificación del haber pasivo, solicitaba *“la incoación y tramitación de expediente de averiguación de causas”*.

Aun siendo cierto, como se afirma en la contestación a la demanda, que obra en las actuaciones (carpeta 1 del expediente administrativo) un informe de [REDACTED] de junio de 2011, emitido en el seno de un previo expediente de averiguación de causas, instruido a instancias del demandante, de conformidad con el punto octavo de la Resolución de [REDACTED] de diciembre de 1995, de la Secretaría de Estado para la Administración Pública, también lo es que su existencia no impide estimar la pretensión principal del recurrente, pues aquella resolución no podía extender su pronunciamiento más allá de la existencia o no de relación de causalidad entre las lesiones o dolencias que determinaron la jubilación y el servicio o tarea desempeñada, como aquélla previene.

Y si bien en este caso el informe en cuestión, más allá de negar la existencia de nexo causal entre la incapacidad permanente para el servicio determinante de la jubilación y el servicio prestado, también lo negó con acto de terrorismo, esto último

iba referido a actuaciones terroristas del año 1996, no al concreto acto terrorista citado por el demandante en la solicitud a que estos autos se contraen.

Por ello, se infringe el artículo 88 de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, por la falta de congruencia de la resolución impugnada en relación con lo solicitado.

Resulta además del todo conveniente traer a colación lo resuelto por esta Sección en la sentencia de 6 de abril de 2016 citada por el recurrente, resolviendo el recurso 86/2015, por su similitud a este caso:

“No obstante, y esto enlaza con la segunda de las circunstancias anunciadas, ni la Resolución administrativa de 7 de mayo de 2003 ni las sentencias indicadas se ocupan de la posible relación causal entre la patología incapacitante y el acto de terrorismo que dice haber sufrido el actor, como, por otro lado, no podía ser de otro modo, dado que, según criterio reiterado de esta Sección, y como acertadamente apunta el actor, esta cuestión no tiene porqué ser tratada en el expediente seguido para determinar la insuficiencia de condiciones psicofísicas (entre muchas, Sentencias de esta Sección de 18 de julio y de 19 de septiembre de 2012, de 16 de mayo y de 19 de junio de 2013 o de 19 de marzo de 2014), debiendo, si procede, ser objeto de otro expediente, en el caso, el regulado en el Real Decreto 851/1992.

Y esto último es lo que ha pretendido el actor, pues en el escrito presentado el 13 de junio de 2014, al que responde la Resolución aquí recurrida, se solicita la modificación del haber pasivo, imputando el pase a retiro a un concreto acto terrorista, fundándose en el artículo 11.2 del Real Decreto 851/1992, (...).

Es decir, partiendo de la firmeza de la declaración de inutilidad permanente para el servicio, ajena a acto de servicio, que ni discute, lo que quiere es que, sobre la referida base legal y a los efectos del reconocimiento de una pensión extraordinaria, se instruya el expediente de averiguación de causas, en concreto, el alegado acto de terrorismo, en los términos previstos en el citado artículo 11.2 del Real Decreto 851/1992, pues, como dice, cabe la posibilidad de que el retiro se deba a un causa que, aún no derivando del servicio, sí tenga su origen en un acto terrorista.

En conclusión, dada la equivocación de la Administración al calificar el escrito presentado el 13 de junio de 2014, pues no contiene una solicitud de revisión de oficio, ha de estimarse la pretensión subsidiaria de que se admita a trámite la solicitud y se instruya el correspondiente expediente de averiguación de causas conforme al artículo 11.2 del Real Decreto 851/1992 sin que en este proceso quepa pronunciarse sobre la relación causal entre la enfermedad determinante del retiro y el acto de terrorismo que invoca el recurrente, dado que con ello se prescindiría de los trámites previstos normativamente para ello”.

Todo lo cual conduce, así pues, a estimar la pretensión principal del demandante, sin que proceda en modo alguno pronunciarnos sobre la articulada con carácter subsidiario, que además y como ya hemos expuesto, no fue objeto de solicitud ante la Administración.

TERCERO.- En cuanto a las costas, a tenor del artículo 139 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, se imponen a la parte demandada, al estimarse el recurso.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

ESTIMAR el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de [REDACTED], contra la Resolución de [REDACTED] de octubre de 2018, de la Directora General de Apoyo a Víctimas del Terrorismo, por delegación del Ministro del Interior, que acuerda desestimar la solicitud formulada el [REDACTED] de febrero de 2018, acto que anulamos, por ser contrario al ordenamiento jurídico en los extremos examinados, reconociendo el derecho del demandante a que se incoe y tramite el expediente de averiguación de causas previsto en el artículo 11.2 del Real Decreto 851/1992, de 10 de julio, respecto a la referida solicitud.

Con expresa condena en costas a la parte demandada.

Así por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Recursos: La presente sentencia es susceptible de recurso de casación que deberá prepararse ante esta Sala en el plazo de 30 días contados desde el siguiente al de su notificación; en el escrito de preparación del recurso deberá acreditarse el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 89.2 de la Ley de la Jurisdicción justificando el interés casacional objetivo que presenta, así como la constitución del depósito de 50 euros, en caso preceptivo, en la cuenta del B. Santander 2605000000, más el número de procedimiento y año.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia en la forma acostumbrada, de todo lo cual yo, la Letrada de la Administración de Justicia, doy fe.