



Recurso nº

G

**SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO**

**Sección Primera.**

**Presidente:**

Ilmo. Sr. D. José Borrego López.

**Magistrados:**

Ilmo. Sr. D. Mariano Montero Martínez.

Ilmo. Sr. D. Juan María Jiménez Jiménez.

**SENTENCIA Nº**

En Albacete, a veintitrés de Abril de dos mil siete.

Vistos por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de los presentes autos, seguidos bajo el número del recurso contencioso-administrativo, seguido a instancia de , actor , contra la Subdirección General de la Guardia Civil, representada y dirigida por el Sr. Abogado del Estado, en materia de cese en destino. Siendo Ponente el Ilmo. Sr. D. López, Magistrado Especialista de lo Contencioso-Administrativo.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** Por la representación procesal de la actora se interpuso en fecha 1 de Diciembre de , recurso contencioso-administrativo contra la resolución del Director General de la Guardia Civil de fecha 10 de Abril de 2003, así como la resolución del Subdirector General de Recursos del Ministerio del Interior de fecha de Septiembre de , por la que se desestima el recurso de alzada contra aquélla.

**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

Formalizada demanda, tras exponer los hechos y fundamentos jurídicos que estimó aplicables, terminó solicitando se dicte sentencia de conformidad con lo interesado en el suplico de su demanda.

**Segundo.-** Contestada la demanda por la Administración demandada, tras relatar a su vez los hechos y fundamentos jurídicos que entendió aplicables, solicitó una sentencia desestimatoria del recurso.

**Tercero.-** Acordado el recibimiento del pleito a prueba, y practicadas las declaradas pertinentes, se reafirmaron las partes en sus escritos de demanda y contestación, por vía de conclusiones, y se señaló día y hora para votación y fallo, el 19 de Abril de 2007, en que tuvo lugar.

#### **FUNDAMENTOS JURIDICOS**

**Primero.-** Se somete al control judicial de la Sala la resolución del Director General de la Guardia Civil, de fecha 1 de Abril de 2003, así como la resolución del Subdirector General de Recursos del Ministerio del Interior de fecha 1 de Septiembre de 2003, por la que se desestima el recurso de alzada contra aquélla.

**Segundo.-** La cuestión jurídica nuclear a resolver en esta litis es determinar si han producido irregularidades procedimentales afectantes a la resolución judicial impugnada y cual debe de ser su alcance jurídico-administrativo (nulidad-anulabilidad); si quedaba justificada o suficientemente motivada desde el punto de vista técnico-jurídico para acordar el cese definitivo; y si procede y con qué alcance, la indemnización por responsabilidad patrimonial solicitada por la parte recurrente.

**Tercero.-** Debemos proceder, abordando las cuestiones legales suscitadas, a la estimación parcial del recurso por las siguientes razones jurídicas, a saber: a) A juicio de este Tribunal ni las irregularidades administrativas delatadas pueden originar una nulidad radical del acto por ausencia de procedimiento (art. 62.1.e de la Ley 30/92 de 26 de Noviembre), ni pueden conformar una nulidad absoluta al amparo del mismo precepto, por vulneración de su apartado a), pues los defectos

**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





procedimentales como tales no suponen por esencia vulneración de los derechos fundamentales del demandante en relación a su cargo público. Por otra parte, tampoco se da tal ausencia de procedimiento, pues existe un informe técnico pericial, y la ausencia de trámite de audiencia, aunque este Tribunal sí la considera necesaria, como requisito previo al cese dado la naturaleza de esta medida y su alcance con relación a sus derechos; pero en todo caso, y por obvias razones de economía procesal, fácilmente se ha de colegir su subsanación a través del recurso interno de alzada deducido en vía administrativa. Luego el trámite omitido en todo caso subsanado, podría motivar una causa de anulabilidad comprendida en el art. 63.2 de la LPAC de 1992, modificada en 1999. Otra cosa es que la misma haya sido razonable, y se encuentre justificada. b) En este sentido, este Tribunal entiende que la decisión administrativa drástica del cese en el destino, no quedaba amparada en el art. 97.2 de la Ley 42/99, de 25 de Noviembre; ya que a pesar de la patología que declara la Junta Médico Pericial y su clasificación, la misma tan sólo se presumía de definitiva, y generaba un 10 % de minusvalía, es decir, y según declara el mismo informe, sólo le imposibilitaba parcialmente para sus funciones. Luego, aunque la medida preventiva y cautelar se podía adoptar desde un punto de vista apriorístico, su propia razonabilidad interna del informe se presentaban incoherente; fragmentación contradictoria del informe que posibilitaba a la Administración militar dar cabida a otras posibilidades menos radicales y espaciadas en el tiempo, a falta de mayores datos periciales que pudieran llevarnos a una convicción mayor sobre el alcance de su patología y la realidad presuntiva de su definitividad, pues no toda presunción como tal y por su naturaleza y alcance (como ocurre en este caso) debe de ser tomada como tal, si no está revestida de un halo de certeza no cuestionable técnicamente. En el presente caso, ello no sólo ha sido cuestionado por el juicio de racionalidad dado por la Sala con relación al informe técnico; sino ulteriormente por el informe definitivo dado en el expediente administrativo que se prosecucionó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 55 de la misma Ley 42/99, según ha resultado de la

prueba documental practicada en autos y de la posibilidad constataada por ella de ocupar destinos dentro del Cuerpo, incluso funciones fuera del destino que tenía. Congruentemente con ello, se ha de reputar que la decisión no quedaba debidamente y suficientemente justificada, y la convierte en antijurídica desde el punto de vista legal. c) Declarada la ilegalidad de la resolución administrativa, la cuestión jurídica se traslada a la realidad indemnizatoria; y la misma se presenta como absolutamente injustificada. Se le pueden reconocer los emolumentos mensuales en razón del destino que ocupaba; y que se cuantifican por la demandante en 8.179,78 €, salvo error u omisión (de Agosto de 2003 a Junio de 2004); ahora bien, sobre la indemnización restante de 112.000 € aproximadamente, no solo es desmesurada, imprecisa y especulativa, sino que en ningún caso esta avalada por prueba cierta y concreta que la confirme, siendo ostensiblemente precaria la prueba documental aportada con la demanda (documentos números 4 y 5), por su insuficiencia, vaguedad y falta de ratificación jurídico-judicial (art. 217 de la L.E.Civil). Sin olvidar las cuestiones que pueda plantear la problematización sobre su competencia. En todo caso, su petición indemnizatoria no quedaría debidamente probada en el recurso, salvo a efectos de emolumentos, y por derivar su contenido de la declaración de antijuridicidad del acto administrativo recurrido. Sin costas (art. 68.2 y 139, ambos de la Ley Jurisdiccional).

**FALLAMOS.-** Que debemos estimar y estimamos parcialmente el recurso contencioso-administrativo formulado por D ... ar 1 ... a contra la resolución del Subdirector General de Recursos del Ministerio del Interior, de fecha de Septiembre de ), y anulándola, debemos reconocerle como derecho indemnizatorio, salvo error u omisión, la cantidad de 8.179,78 € (ocho mil ciento setenta y nueve euros con setenta y ocho céntimos); con desestimación de todo lo demás. Sin costas.