



Roj: **STSJ MU 1031/2023 - ECLI:ES:TSJMU:2023:1031**

Id Cendoj: **30030330012023100280**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Murcia**

Sección: **1**

Fecha: **12/05/2023**

Nº de Recurso: **493/2021**

Nº de Resolución: **271/2023**

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **GEMA QUINTANILLA NAVARRO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.MURCIA SALA 1 CON/AD

MURCIA

SENTENCIA: 00271/2023

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

Equipo/usuario: UP3

Modelo: N11600

PALACIO DE JUSTICIA, RONDA DE GARAY, 5 -DIR3:J00008050

Correo electrónico:

N.I.G: 30030 33 3 2021 0000952

Procedimiento: PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000493 /2021

Sobre: FUNCION PUBLICA

De D. Jose Pablo

ABOGADO NURIA SALIDO BARRONES

PROCURADOR D^a. INMACULADA DE ALBA Y VEGA

Contra. FUERZA DE ACCION MARITIMA CARTAGENA - MINISTERIO DE DEFENSA

ABOGADO ABOGADO DEL ESTADO

PROCURADOR

RECURSO Núm. 493/2022

SENTENCIA Núm. 271/2023

LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA REGION DE MURCIA

SECCIÓN PRIMERA

Compuesta por los lltmas Sras:

Doña María Consuelo Uris Lloret

Presidenta

Doña María Esperanza Sánchez de la Vega

Doña Gema Quintanilla Navarro



Magistradas

Ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA N.º 271/23

En Murcia, a doce de mayo de dos mil veintitrés.

Ha correspondido a la Sección Primera de esta Sala conocer del Procedimiento Ordinario n.º 493/2021 en el que han intervenido;

Parte demandante: D. Jose Pablo , representado por el Procurador de los Tribunales Sra. De Alba y Vega y defendido por la Letrada Sra. Salido Barrones.

Administración demandada: Consejería de Presidencia y Hacienda de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia; defendida y representada por el Letrado/a de la Comunidad Autónoma.

Acto administrativo impugnado: Resolución de fecha 7 de junio 2021, dictada por el Almirante de Acción Marítima, desestimatoria de los recursos de alzada interpuesto por mi representado contra las resoluciones dictadas en fecha 5 de abril de 2021 y 14 de abril de 2021 por el Comandante de Mando de las Unidades de la FAM en Cartagena.

Pretensión deducida en la demanda: dicte Sentencia por la que se anule el acto impugnado y se declare el derecho de DON Jose Pablo al reconocimiento de que la continuidad de las bajas temporales para el servicio de fecha 5 y 12 de abril, lo fueron por contingencia profesional con efectos retroactivos de fecha 10 de febrero de 2021, con los efectos legales inherentes a tal declaración, con imposición de costas a la Administración demandada.

Es Ponente la Magistrada **Ilma. Sra. D.ª Gema Quintanilla Navarro**, quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la Procuradora de los Tribunales Sra. De Alba y Vega, en nombre y representación de D. Jose Pablo se interpuso recurso contencioso administrativo en virtud de escrito de fecha 1 de septiembre de 2021. Se dictó Decreto admitiendo a trámite el recurso y ordenando recabar el expediente administrativo; a continuación, otorgó plazo para la presentación de la demanda.

SEGUNDO.- Se presentó en tiempo y forma la demanda y de la misma se dio traslado a la Administración demandada. Por el Abogado del Estado se presentó escrito de contestación a la demanda en el que solicitaba la desestimación del recurso.

TERCERO.- Por Decreto de fecha 18 de enero de 2022 quedó fijada la cuantía del recurso en indeterminada. Se dictó Auto de admisión de pruebas y, tras la práctica de las mismas, quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento del día y hora en el que tendría lugar la deliberación.

CUARTO.- El acto de deliberación para la votación y fallo se celebró el día 28 de abril de 2023; tras lo cual quedaron las actuaciones conclusas y pendientes de Sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Objeto del recurso contencioso. Datos relevantes.

Conforma el objeto del presente recurso contencioso administrativo la Resolución de fecha 7 de junio 2021, dictada por el Almirante de Acción Marítima, desestimatoria de los recursos de alzada interpuesto por mi representado contra las resoluciones dictadas en fecha 5 de abril de 2021 y 14 de abril de 2021 por el Comandante de Mando de las Unidades de la FAM en Cartagena.

SEGUNDO .- Motivos en los que se basa la pretensión ejercitada.

La parte recurrente sostiene en su demanda que no está conforme con el hecho de que la contingencia sea reconocida como derivada de enfermedad *común*.

Se alega en la demanda que la continuidad de la baja temporal para el servicio de fechas *5 y 12 de abril de 2021*, que se impugnan, deben ser consideradas derivadas de contingencia *profesional* puesto que la enfermedad que tiene diagnosticada el Sr. Jose Pablo "Trastorno por estrés postraumático" tiene su origen o causa en



la terrible situación vivida en el B.I.O Hespérides durante la misión Antártica la cual tuvo que ser suspendida al haberse producido tan solo tres días después de iniciar la misma, un contagio masivo de Covid resultando contagiado, permaneciendo aislado, en una habitación de espacio muy limitado, solo, sufriendo los síntomas propios de la enfermedad.

Se aduce en la demanda que el Sr. Jose Pablo nunca ha sido dado de baja laboral por motivos psiquiátricos y que, antes de iniciar la misión, concretamente en el mes de noviembre de 2020, fue sometido a un reconocimiento médico polar (físico y psicológico) y dio como resultado "Apto".

En el suplico de la demanda la pretensión que se ejercita es que la Sala en sentencia estimatoria reconozca que la continuidad de las **bajas temporales para el servicio de fecha 5 y 12 de abril**, lo fueron por contingencia *profesional* con efectos retroactivos de fecha 10 de febrero de 2021, con los efectos legales inherentes a tal declaración.

Se propuso en la demanda como prueba, entre otras, la prueba pericial judicial.

TERCERO.- Oposición de la Administración.

En la contestación a la demanda el Abogado del Estado se opuso a la estimación del recurso alegando, en síntesis, que el recurso contencioso administrativo debe ser inadmitido o, en su caso, desestimado por cuanto no se omitió ningún trámite durante la tramitación del procedimiento; alega, asimismo, que ninguna infracción del art. 35 LPACAP puede predicarse en la emisión de un informe que se ajusta al modelo normativo contemplado en la Instrucción 1/2013 que regula las normas aplicables al efecto y defiende que la baja debe ser contingencia común pues el estrés derivado de un episodio de Covid debe ser considerado contingencia o enfermedad común.

CUARTO .- Decisión de la Sala. Enfermedad profesional. Criterio establecido en la Sentencia 111/2023 de 1 de marzo de 2023 dictada en el Procedimiento Ordinario 380/2021 por la Sección Primera de esta Sala (Ponente. Ilustrísima Sra. Sánchez de la Vega).

Sobre la causa de inadmisibilidad alegada por el Abogado del Estado. Entiende la Sala que la parte actora ha agotado la vía administrativa previa a la interposición del recurso contencioso administrativo. Así, fue el **10 de febrero de 2021** cuando se le concedió la primera baja por su médico de cabecera (folio 35).

La **Resolución de 5 de abril de 2021** del Comandante de Mando de las Unidades de la FAM de Cartagena resolvió "declarar la continuidad de bata temporal para el servicio por contingencia común".

La **Resolución de 14 de abril de 2021** del Comandante de Mando de las Unidades de la FAM en Cartagena acordó la continuidad de la baja para el servicio por contingencia común también fue objeto de recurso de alzada.

Ambas resoluciones fueron recurridas por el interesado en alzada; recurso que fue desestimado en virtud de la **Resolución de fecha 7 de junio 2021, dictada por el Almirante de Acción Marítima.**

En esta Resolución de 7 de junio de 2021 se desestiman dos recursos de alzada, el interpuesto frente a la Resolución de 5 de abril. Y el interpuesto frente a la Resolución de 14 de abril de 2021.

Por lo tanto, no existe a juicio de la causa la causa de inadmisibilidad aducida por el Abogado del Estado.

Entrando en el análisis de la cuestión de fondo sometida a nuestra consideración, debemos poner de relieve que la misma ha sido ya analizada y resuelta por esta Sección Primera en el Recurso 380/2021. Por razones de unidad de criterio nos remitimos y reproducimos, a continuación, partes de la Sentencia de esta Sala de fecha 1 de marzo de 2023 dictada en el Procedimiento Ordinario 380/2021 de esta Sala y Sección.

<<Fto. Derecho SEXTO: (...) Sentado lo anterior debemos plantearnos si es común o profesional la contingencia.

En este punto la Administración recoge que el instructor del expediente, a la vista de los dos documentos médicos de que disponía al efecto, esto es, el del Medico Generalista de Sanidad Privada y el de la Jefatura de Apoyo Sanitario del Arsenal de Cartagena, propone que la baja sea calificada como común, como así finalmente se acuerda por el Jefe de la Unidad en la resolución recurrida. Por otro lado, se pone de manifiesto que el informe es vinculante, preceptivo y prevalece sobre el del facultativo del Servicio de Salud, en este caso privado, al que acudió el interesado.

*Frente a ello, en este procedimiento, se practicó prueba pericial; así, se acordó extender la practicada en el **PO 493/2021**, seguido en esta Sala, a instancias del mismo recurrente.*

*Dicha pericial fue emitida por **D^a Soledad**, especialista en Psiquiatría. En este informe, tras poner de manifiesto el objetivo, la metodología utilizada, los referentes descriptivos psiquiátricos y pautas para el diagnóstico,*



la documentación consultada, el resultado del reconocimiento del recurrente, las consideraciones clínicas, diagnósticas y médico-legales, recoge un resumen del caso antes de llegar a las conclusiones.

En el resumen del caso pone de manifiesto lo que ya exponía el actor en su demanda; se destaca también que se trató de una situación altamente estresante, y que no fue visto por ningún médico, lo que le habría dado seguridad; que era vulnerable, por la HTA y el Asma. Que la habitación en que estuvo aislado 25 días media 4 m², se agobiaba, no se podía desahogar con nadie, ni tenía nada para distraerse, todo el día pensaba que iba morirse abandonado. Que fue diagnosticado, por dos psiquiatras (cuyos informes ya aportó el interesado en su día), de TEPT, y manifiesta su conformidad con que los síntomas que refiere, son los propios de dicho trastorno; así, recuerdos persistentes, pesadillas, evitación de circunstancias relacionadas irritabilidad, problemas con el sueño, dificultad de concentración...

Manifiesta que, en el TEPT, se ha de dar un acontecimiento estresante, de naturaleza excepcionalmente amenazadora, y que los síntomas debe aparecer en los 6 meses posteriores al acontecimiento estresante; y dice que en este caso se cumplen ambas condiciones, poniendo de manifiesto de nuevo la situación estresante que vivió el hoy recurrente, y que los síntomas aparecen en el primer mes.

Dice que el TEPT que padece el actor es una contingencia profesional. Explica que estaba bien, paso el examen psicofísico necesario para embarcar en el buque, era apto. Al desembarcar padecía un TEPT, lo que queda claro que ocurrió en el trabajo. Sigue diciendo que, no es el COVID el que produce el TEPT, es la situación que se crea a raíz de los contagios por este virus y la gestión que se realiza de dicha situación, llegando a crear en el recurrente, una situación amenazante para su vida.

Tras todo lo expuesto, las conclusiones son las siguientes: Primera.- El Sr. Jose Pablo padece un TEPT por el que sigue en tratamiento en la actualidad.

Segunda.- El origen del TEPT fue la situación vivida en el lugar de trabajo del Sr. Jose Pablo durante el mes de enero de 2021. Tercera.- El TEPT causó IT derivada de contingencia profesional.

Pues bien, la normativa a tener en cuenta es la Instrucción 1/2.013, de 14 de Enero, de la Subsecretaría de Defensa por la que se dictan las normas sobre la determinación y control de las bajas temporales para el servicio del Personal Militar, estableciendo los procedimientos Internos a seguir en relación a las bajas tanto por contingencia común (apartado cuarto) como por contingencia profesional (apartado quinto). El apartado tercero define la contingencia común como "la situación derivada de accidente o enfermedad común", y la contingencia profesional es "la situación motivada por una insuficiencia derivada del servicio".

De acuerdo con la prueba pericial referida, (en relación con la cual no se ha formulado ninguna valoración específica por el Abogado del Estado en su escrito de conclusiones) debemos estimar el recurso en cuanto a esta última resolución a la que nos referimos en este fundamento de derecho, de manera que se anula, por no ser conforme a derecho, reconociendo al recurrente que **su baja temporal para el servicio lo ha sido por contingencia profesional**, con efectos desde que se solicitó así, es decir, el 17 de marzo de 2021.

Por lo que el recurso se estima parcialmente.>>

En el Fallo de la citada Sentencia se venía a reconocer los efectos de la baja temporal por contingencia profesional con efectos desde que se solicitó, esto es, desde el 17 de marzo de 2021. Y así debe ser reconocido también en esta sentencia, teniendo en cuenta que -como dijimos en nuestra Sentencia n.º 111/2023-: "en la solicitud inicial de baja, presentada el día 11 de febrero de 2021, lo que consta que pidió el hoy recurrente es: Baja temporal para el servicio. Y, en cuanto a la incapacidad, consta señalado por el solicitante, que se produjo como consecuencia de contingencia común. De hecho, si se señala la de contingencia profesional, debe describir, en la misma solicitud, los hechos que la motivan; cosa que no hizo el recurrente al presentarla. Así, la Administración lo que hizo fue resolver lo que se le pedía, a saber, baja temporal para el servicio, por contingencia común (...). En esta resolución ya sí se recoge el dato de que en fecha 17 de marzo de 2021 el recurrente presenta parte de solicitud de baja por "contingencia profesional", al entender que la baja se produce con ocasión de la terrible situación vivida a bordo del B.I.O. Hespérides (...)".

Por lo expuesto, el recurso debe ser estimado parcialmente.

QUINTO.- En materia de costas, no procede su imposición a las partes dada la estimación parcial del recurso (art. 139.1 de la LJCA).

En atención a todo lo expuesto y por la autoridad que nos confiere la Constitución de la Nación Española,

FALLAMOS



ESTIMAR en parte el recurso contencioso administrativo interpuesto por la Procuradora de los Tribunales Sra. De Alba y Vega, en nombre y representación de D. Jose Pablo contra la **Resolución de fecha 7 de junio 2021**, dictada por el Almirante de Acción Marítima, desestimatoria de los recursos de alzada interpuesto por mi representado contra las resoluciones dictadas en fecha 5 de abril de 2021 y 14 de abril de 2021 por el Comandante de Mando de las Unidades de la FAM en Cartagena, que declaramos no conformes a Derecho.

RECO **NO** CEMOS el derecho del recurrente a que por el órgano competente del Ministerio de Defensa se le reconozca que la continuidad de las bajas temporales para el servicio de fecha 5 y 12 de abril lo fueron por contingencia *profesional*, con efectos retroactivos de fecha *17 de marzo de 2021* y con los efectos legales inherentes a tal declaración.

Sin costas.

La presente sentencia es susceptible de recurso de casación ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, de conformidad con lo previsto en el artículo 86.1 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa, siempre y cuando el asunto presente interés casacional según lo dispuesto en el artículo 88 de la citada ley. El mencionado recurso de casación se preparará ante esta Sala en el plazo de los 30 días siguientes a la notificación de esta sentencia y en la forma señalada en el artículo 89.2 de la LJCA.

En el caso previsto en el artículo 86.3 podrá interponerse recurso de casación ante la Sección correspondiente de esta Sala.

Así, por esta nuestra sentencia, de la que se llevará certificación literal a los autos principales, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.