

Expediente: 9/2023 Objeto: Reclamación de responsabilidad patrimonial. Dictamen: 18/2023, de 17 de abril

DICTAMEN

En Pamplona, a 17 de abril de 2023,

el Consejo de Navarra, integrado por don Alfredo Irujo Andueza, Presidente; don Hugo López López, Consejero-Secretario; doña María Ángeles Egusquiza Balmaseda, don José Luis Goñi Sein y don José Iruretagoyena Aldaz, Consejera y Consejeros,

siendo ponente don Alfredo Irujo Andueza,

emite por unanimidad el siguiente dictamen:

I. ANTECEDENTES

I.1ª. Consulta

El día 27 de febrero de 2023 tuvo entrada en este Consejo escrito de la Presidenta de la Comunidad Foral de Navarra en el que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15.1 en relación con el artículo 14.1 de la Ley Foral 8/2016, de 9 de junio, sobre el Consejo de Navarra (en adelante, LFCN), se recaba la emisión de dictamen preceptivo en relación con el expediente de responsabilidad patrimonial interpuesta por doña..., por los daños y perjuicios sufridos a consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos del Departamento de Educación.

Se acompaña a la consulta el expediente administrativo tramitado como consecuencia de la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada.

Considerando que el expediente remitido se encontraba incompleto, con fecha de 23 de marzo de 2023, se solicitó la remisión de determinados documentos, lo que se realizó con fecha de 27 de marzo de 2023.

I.2ª. Antecedentes de hecho y procedimiento

A) Reclamación de responsabilidad patrimonial

Mediante escrito presentado el 20 de febrero de 2018 en el Registro del Departamento de Presidencia Función Pública, Interior y Justicia del Gobierno de Navarra, Doña... formuló ante la Consejería de Educación reclamación de responsabilidad patrimonial por importe de 400.000 euros, indicando que era funcionaria del Departamento de Educación, maestra de primaria, aunque en la actualidad se encontraba en situación de incapacidad temporal.

Según relata en su reclamación, el 14 de septiembre de 2015, trabajando en el CPEIP..., centro preferente de admisión de sordos en Navarra, recibió una descarga eléctrica de un aparato emisor de frecuencia modulada que portaba para hacerse entender por los alumnos que llevaban trasplante coclear. Esa misma tarde acude a su médico de atención primaria por cuanto que presentaba calambres, pinchazos, picor, hormigueo y dolor, siendo derivada a Salud Laboral, donde al día siguiente le atiende la doctora...

Una logopeda, compañera suya, le manifestó que el aparato había estado cargando todo el fin de semana, a pesar de que el director había indicado que no se debían cargar más de lo necesario, ya que ello podía resultar perjudicial para el propio aparato y para la persona que lo portara.

Al desaparecer los primeros síntomas comienza con una fuerte fatiga, que le lleva a ser explorada en el departamento de cardiología de la Clínica.... Después de la colocación de un holter, aparece otro abanico de síntomas, se lo retiran de urgencia y pasa un mes de incapacidad temporal.

El 5 de noviembre de 2015, la doctora... sospecha de la posible existencia de una electrohipersensibilidad, si bien concluye que precisa más estudios y seguimiento.

Se adopta la medida preventiva de que no vuelva a portar un emisor de FM y se le conceden, a partir del 1 de enero de 2016, comisiones de

servicios en Mendillorri y San Jorge, hasta que el 11 de abril de 2017 la situación se torna insoportable y ha de solicitar la incapacidad temporal.

El 22 de febrero de 2017 se le recibe en consulta en Medicina Interna, recomendándosele a continuación que acuda al ... de Barcelona a recabar una segunda opinión, atendiéndosele el 3 de marzo de 2017 por el doctor... Con ello vuelve al ... y el doctor... ratifica y concluye el 16 de marzo de 2017 su diagnóstico como «Síndrome de Sensibilidad Central», «enfermedad de origen neurológico central por disfunción límbica» que ocasiona «un conjunto de enfermedades relacionadas entre sí con predominio de una clara electrosensibilidad iniciada por accidente laboral tras descarga eléctrica y que es actualmente de grado intenso, sensibilidad química múltiple a productos de grado leve, síndrome de fatiga crónica y fibromialgia de grado leve ambas. Además, presenta otro tipo de comorbilidades como hiperlaxitud ligamentosa, síndrome seco de mucosas, obesidad y dislipemia». El conjunto de estas enfermedades, «tal y como dice el Dr... en su informe de 03/03/2017 provocan una marcada afectación funcional ya que la paciente no tolera una mínima exposición cercana a radiaciones electromagnéticas a baja dosis, que otras personas toleran, y también a exposición de productos químicos irritantes volátiles cercanos. El pronóstico evolutivo es de persistencia ya que no cesa el fenómeno de Sensibilidad Central».

Existe, a juicio de la reclamante, una relación causa-efecto del síndrome que padece con el accidente ocasionado por el aparato de FM, lo que fue reconocido por la Resolución 1932/2016 de 29 de julio, de la Directora del Servicio de Recursos Humanos del Departamento de Educación. Considera que el aparato en cuestión estaba defectuoso o con un mantenimiento inadecuado.

Señala que «el Síndrome de Sensibilidad Central que generó a partir de 2017... debuta sin embargo con una electrosensibilidad por descarga eléctrica ocasionada por el aparato de FM en 2015».

Tras el correspondiente examen por la médico inspectora del INSS con fecha de 25 de agosto de 2017, «se ha iniciado de oficio expediente de Jubilación por Incapacidad Permanente».

En cuanto a la vida cotidiana, señala que ha debido alejarse y desprenderse de todo lo que le hace daño: la pila del reloj, las farolas por la noche, la iluminación de las aulas, tiendas o bares, la televisión, la radio, o los teléfonos móviles. Además, ha realizado obras de acondicionamiento y apantallado de su vivienda.

Considera que no tiene el deber jurídico de soportar los daños y perjuicios que padece, e invoca lo dispuesto por los artículos 3 y 17 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales.

Evalúa provisionalmente el daño causado en 400.000 euros, siendo su perjuicio grave al haber perdido la mayor parte de sus actividades, debiendo añadirse el daño moral o psicofísico al verse alejada de toda forma de socialización o distracción.

Adjunta, entre otros, los siguientes documentos:

1. Informe de urgencias de la Clínica... de 29 de septiembre de 2015, en el que se indica que acude «porque desde que se puso el Holter esta mañana, ha empezado con malestar general, picores generalizados, contractura con sobrecarga de cuello, sensación de edema de lengua, presión leve en el pecho, parestesias de extremidades, problemas de cálculo (es maestra), cefalea progresiva biparietal y un poco de “mala gana”», creyendo la paciente que «está en probable relación con las pilas del aparato», recordándole «los mismos síntomas que ocurrieron en septiembre llevando un aparato puesto». Se le retira el monitor de holter y cinco minutos después «refiere mejoría sintomática y progresivamente va mejor».
2. Informe de la Técnico Superior en Prevención de Riesgos Laborales de 30 de septiembre de 2015, en el que se concluye que el aparato utilizado como micrófono inalámbrico por los docentes

«cumple con los requisitos exigidos por la Unión Europea para su comercialización y uso, siendo por tanto garantía de protección de la salud y seguridad del usuario», no pareciendo razonable «atribuir al aparato de FM el origen de las molestias referidas por la trabajadora».

3. Consulta de neurología de la Clínica... de 5 de octubre de 2015: Se indica que «la paciente relata inicio de la clínica el 14 de septiembre cuando por motivos laborales (profesora) se le coloca emisora con antena. En ese momento comienza con “pinchazo” intenso... inmediatamente después comienza con picores y pinchazos como pequeños calambres generalizados. Además notaba como que le costara procesar el pensamiento y presentaba cierta incoordinación motriz. Estuvo en torno a media hora con el aparato y entonces al notar una sensación opresiva intensa holocraneal se lo desconectó. A partir de ese momento la clínica mejora, pero refiere que persisten síntomas hasta varios días después. Se notaba fatigada, con las piernas cargadas, le costaba montar en bici, subir escaleras. Pero progresivamente va encontrándose mejor. El día 29 coincidiendo con que le colocan un Holter-ECG comienza hacia las dos horas de ponérselo, con sintomatología similar a la del día 14. Además, coincidiendo, refiere que se desconfiguró el ordenador con el que habitualmente trabaja. Estuvo con el Holter unas horas más, pero al notar que seguía igual acudió a urgencias, donde se desconecta el holter y la clínica comienza a mejorar. La sensación que le provoca la describe como una tortura y que mejoró al retirar el holter pero persistió sintomatología múltiple de menor intensidad en forma de picor de oídos, de ojos, molestias a la luz, sarpullido facial, sensación de quemazón de lengua. Además desde estos dos episodios refiere que se le cae mucho el pelo... que tiene el pelo partido. Toda esta clínica va progresivamente hacia la mejora pero persiste. En los días posteriores refiere episodios similares aunque quizás de menor intensidad y duración en varias ocasiones. En dos de ellas paseando por sitios donde se dio cuenta que había antenas de cadenas de televisión. Una de ellas al usar la plancha y en otras

dos ocasiones hablando con el móvil y con el envío de mensajes de texto. Como primera desencadenante de toda esta clínica relata la primera emisora que le pusieron en su trabajo».

4. Informe de la Sección de Prevención de Riesgos Laborales del Departamento de Educación de 5 de noviembre de 2015, en cuyo apartado de «observaciones» se indica que la sintomatología «concuera con los síntomas que reconoce la OMS como hipersensibilidad electromagnética», existiendo una «relación causal entre la colocación del aparato emisor de FM y la aparición de la sintomatología». Como conclusión se precisa que la sintomatología es «compleja» y «precisa más estudios y seguimiento de su evolución». Mientras tanto, «como medida preventiva la trabajadora no deberá utilizar este dispositivo (radio de FM)».
5. Resolución 1932/2016, de 29 de julio, de la Directora del Servicio de Recursos Humanos del Departamento de Educación por la que se pone fin al expediente de averiguación de causas incoado para determinar el reconocimiento de los derechos derivados de enfermedad profesional y accidente en acto de servicio, conforme a lo dispuesto por la Orden APU 3354/2005, de 7 de noviembre, donde se refleja el informe de la Sección de Prevención de Riesgos Laborales, conforme al cual se declara la «existencia del accidente en acto de servicio» alegado por la interesada, que la «sintomatología concuerda con los síntomas que reconoce la OMS como hipersensibilidad electromagnética», descartándose mediante «estudios realizados por otros especialistas» otras patologías y existiendo «relación causal entre la aparición de la sintomatología... y el mecanismo traumático del accidente (colocación del aparato emisor)». Por ello, se pone fin al expediente y se reconoce que «los hechos referidos tienen el carácter de accidente en acto de servicio».
6. Informe de 3 de marzo de 2017 del ... de Barcelona, en el que se indica que el motivo de la consulta es la obtención de «segunda

opinión médica de un cuadro de ELECTROSENSIBILIDAD». Se recoge en el informe que «se ha valorado también por el Instituto Navarro de Salud Laboral (Dra...) como ELECTROSENSIBILIDAD», reconociéndose finalmente como «enfermedad profesional y de accidente de servicio». Como conclusión, se considera «en segunda opinión médica que el cuadro multisintomático que padece esta paciente corresponde claramente a la denominada SENSIBILIZACIÓN CENTRAL se trata de una enfermedad de origen neurológico central por disfunción límbica. Ocasiona un conjunto de enfermedades relacionadas entre sí con predominio de una clara ELECTROSENSIBILIDAD iniciada por accidente laboral tras descarga eléctrica y que es actualmente de grado intenso, sensibilidad química a múltiples productos en grado leve, Sd de FATIGA CRÓNICA y FIBROMIALGIA de grado leve ambas. Además tiene otra comorbilidad con Hiperlaxitud ligamentosa, SD Seco de Mucosas y Obesidad-Dislipemia. En conjunto de estas enfermedades provoca una marcada afectación funcional, ya que la paciente no tolera una mínima exposición cercana a radiaciones electromagnéticas a baja dosis, que otras personas toleran y también a exposición a productos químicos irritantes volátiles cercanos. El pronóstico evolutivo es de persistencia, ya que no cesa el fenómeno de sensibilización central».

7. Informe del Servicio de Medicina Interna del... de fecha 16 de marzo de 2017, suscrito por el doctor don..., en el que se refleja la valoración realizada por el Instituto Navarro de Salud Laboral como «electrosensibilidad» y se ratifica el diagnóstico de «Síndrome de Sensibilidad Central», «enfermedad de origen neurológico central por disfunción límbica» que ocasiona «un conjunto de enfermedades relacionadas entre sí con predominio de una clara electrosensibilidad».
8. Nuevo informe del... de Barcelona, suscrito por el doctor don... con fecha de 19 de abril de 2017, en el que se indica que la paciente

mantiene la sintomatología de sensibilidad química múltiple, síndrome de fatiga crónica y fibromialgia, de grado leve ambas, teniendo además «cormobilidad con Hiperlaxitud ligamentosa, SD Seco de Mucosas y Obesidad. Dislipemia que debe controlar. Se trata de un conjunto de enfermedades relacionadas entre sí en el fenómeno de SENSIBILIZACIÓN CENTRAL. Mínimas exposiciones a radiaciones electromagnéticas ambientales que otras personas toleran le empeoran el cuadro. También puede empeorar por exposición a productos químicos irritantes volátiles cercanos. El conjunto de esta enfermedad provoca una marcada afectación funcional, ya que la paciente no tolera una mínima exposición cercana a radiaciones electromagnéticas a baja dosis, que otras personas toleran y el pronóstico evolutivo es de persistencia, ya que no cesa el fenómeno de sensibilización central. Depende en gran manera del grado de evitación a estos incitantes físicos (radiaciones) o químicos ambientales que tengan tanto en su lugar de trabajo como en su domicilio. Esta enfermedad tiende a ser persistente, con agudizaciones».

Solicita en su escrito la reclamante, además, la práctica de determinadas pruebas documentales, testificales y pericial.

B) Inadmisión a trámite

Conforme al informe jurídico de 1 de febrero de 2019, la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada debía ser inadmitida por extemporánea al haberse determinado el alcance de las secuelas en julio de 2016.

El acuerdo del Gobierno de Navarra de 6 de febrero de 2019 consideró el anterior informe jurídico como «informe propuesta de inadmisión» de la reclamación y lo tomó en consideración a efectos de la petición de emisión del dictamen de este Consejo que, por dictamen 14/2019, de 11 de marzo, consideró que el Síndrome de Sensibilidad Central estaba generado y diagnosticado con fecha de 17 de marzo de 2016, razón por la cual, y a falta de otras pruebas que acreditasen lo

contrario determinasen un incremento de síntomas o patologías, consideró que la acción de reclamación se encontraba prescrita y que procedía la inadmisión de la misma.

En consecuencia, por Orden Foral 73E/2019, de 21 de marzo, de la Consejera de Educación, se inadmitió la reclamación formulada por encontrarse formulada fuera de plazo y, a pesar de que se reconocía la relación causal entre la aparición de la sintomatología y la colocación del aparato emisor y, por ende, la existencia de accidente en acto de servicio.

C) Recurso contencioso-administrativo

Impugnada ante la jurisdicción contencioso-administrativa la referida Orden Foral, por Sentencia de 18 de mayo de 2020, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Pamplona, el recurso interpuesto fue desestimado.

Sin embargo, por Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra de 28 de octubre de 2020, se reconoció el derecho de la recurrente a la admisión a trámite de la reclamación de responsabilidad patrimonial, considerando que el momento de la determinación del daño en toda su extensión, con estabilización de los efectos lesivos, se produjo en marzo de 2017.

D) Admisión a trámite de la reclamación

Por Orden Foral 101/2020, de 11 de diciembre, del Consejero de Educación, en ejecución de la Sentencia dictada, se admitió a trámite la reclamación formulada con fecha de 20 de febrero de 2018, se nombró instructora del procedimiento y se informó a la interesada del plazo máximo de resolución, notificándose todo ello a la reclamante, así como a la correduría de seguros, a los efectos oportunos.

E) Instrucción del procedimiento e informes

Debe significarse, en primer lugar, que obra en el expediente la Resolución 1932/2016, de 29 de julio, de la Directora del Servicio de

Recursos Humanos, por la que se puso fin al expediente de averiguación de las causas para el reconocimiento de la patología de la reclamante como accidente laboral, en la que de acuerdo con el informe médico de la Sección de Prevención de Riesgos Laborales, se reconoció que existía relación causal entre la aparición de la sintomatología y el mecanismo traumático del accidente (la colocación del aparato emisor) y, por consiguiente, que los hechos referidos tenían el carácter de accidente en acto de servicio.

Con fecha de 16 de diciembre de 2020, la instructora del procedimiento solicitó de la aseguradora la emisión de un informe en relación con la situación de la interesada, cuantificando el daño a abonar, teniendo en cuenta la relación de causalidad entre la actividad de la Administración y la enfermedad de la reclamante ya fue reconocida por la antedicha Resolución, tal y como establecía la Orden Foral 73E/2019, de 21 de marzo de la Consejera de Educación.

Conforme al informe médico pericial de..., suscrito por la médico especialista en Neurología, doña..., con fecha de 7 de junio de 2021, «la hipersensibilidad electromagnética es una respuesta de intolerancia del organismo frente a los campos electromagnéticos a dosis que se encuentran por debajo de los límites de las actuales reglamentaciones», aunque considera que no se ha demostrado que los síntomas que se padecen sean producidos por campos electromagnéticos.

A juicio de este informe, «no se ha constatado en ningún momento que el aparato le produjera una descarga eléctrica, esa es la percepción de la paciente, es decir ella notó descarga... pero se comprobó el aparato y no existió ningún fallo y cumplía todos los requisitos legales».

Conforme al informe, la hipersensibilidad magnética no se produce por una exposición aguda ni por una «descarga eléctrica», se produce por una exposición continuada de baja intensidad y los síntomas empiezan muchas veces de repente. Es decir la paciente empieza un determinado día a notar síntomas y ella lo relaciona con el aparato que portaba pero podría haber sido por la wifi de las instalaciones, por su teléfono móvil, por la pila de un reloj.

Correctamente y siguiendo la normativa vigente y las recomendaciones de la OMS, como los síntomas que refiere la paciente son compatibles con lo que la OMS ha denominado «hipersensibilidad magnética" se adecua su puesto de trabajo y se limita la exposición a campos magnéticos en el puesto de trabajo. Se siguió el protocolo adecuado, pero la OMS es tajante al decir que no es un diagnóstico médico, sólo recomienda proteger a los trabajadores y tener en cuenta que los síntomas son reales aunque no constituyan una enfermedad.

Como conclusión médico pericial entiende el dictamen que «no existe ninguna prueba objetiva de que los síntomas que refiere D^a... sean debidos al uso del aparato de radio en su lugar de trabajo», y que «la hipersensibilidad electromagnética no se considera una enfermedad, sino un conjunto de síntomas subjetivos que el paciente achaca a la exposición a campos electromagnéticos».

Trasladado el informe anterior a la interesada, por medio de escrito de 6 de septiembre de 2021 se formularon por la interesada alegaciones en las que se manifestó que no se había recabado el preceptivo informe del servicio afectado, ni se había abierto un periodo de prueba, que se había infringido el derecho fundamental de la reclamante a la protección de sus datos personales, que existía cosa juzgada en lo resuelto por la Sentencia del TSJ de Navarra, y que la Resolución de la Directora del Servicio de Recursos Humanos del Departamento de Educación de 8 de agosto de 2016 (*sic*) había reconocido la existencia de un accidente en acto de servicio, con relación causal entre la sintomatología y la colocación del aparato emisor.

Con fecha de 29 de diciembre de 2022 se dio por concluida la fase de instrucción, indicándose que como elementos de prueba se había valorado la siguiente documentación: La reclamación patrimonial con toda su documentación, la Sentencia de 28 de octubre de 2020 del TSJ de Navarra, el informe pericial de 7 de junio de 2021 de la doctora... y el escrito de alegaciones de la reclamante de 6 de septiembre de 2021. Con ello se dio nuevo traslado para alegaciones por plazo de diez días, adjuntándose la correspondiente propuesta de orden foral desestimatoria de la reclamación.

El 11 de enero de 2023 se presentaron por la reclamante nuevas alegaciones en las que señaló que la propuesta de resolución ignoraba las cuestiones planteadas en las alegaciones anteriores, en las que se ratificaba. Insistía en la responsabilidad objetiva de la Administración, como consecuencia directa de la actuación administrativa, que produjo un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado, siendo la descarga eléctrica la desencadenante de la enfermedad que como tal estaba durmiente.

F) Propuesta de Orden Foral desestimatoria de la reclamación

En el informe jurídico de la Jefa de la Sección de Régimen Jurídico del Departamento de Educación, de fecha 16 de febrero de 2023, del que la propuesta de Orden Foral desestimatoria de la reclamación es fiel trasunto, se da cuenta, en primer lugar, de los siguientes antecedentes:

1. De la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por doña... con fecha de 20 de febrero de 2018.
2. De la Resolución 1932/2016, de 29 de julio, de la Directora del Servicio de Recursos Humanos del Departamento de Educación, por la que se puso fin al expediente de averiguación de causas incoado para determinar el reconocimiento de los derechos derivados de enfermedad profesional y accidente en acto de servicio.
3. De la Resolución 1126/2018, de 28 de marzo, del Director del Servicio de Recursos Humanos del Departamento de Educación, por la que se jubiló a la reclamante por incapacidad permanente total para el servicio.
4. De la solicitud de la señora... de incoación de un expediente de averiguación de causas al objeto del reconocimiento de la pensión extraordinaria, al amparo de los artículos 47 y siguientes del Real Decreto Legislativo 670/1087, de 30 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado.

5. De la Resolución 3694/2018, de 13 de noviembre, del Director del Servicio de Recursos Humanos del Departamento de Educación, de incoación del antedicho expediente, en el que se designó como instructora a la Médico especialista en Medicina del Trabajo, doña...
6. De la inadmisión de la reclamación de responsabilidad patrimonial producida mediante la Orden Foral 73E/2019, de 21 de marzo y del posterior dictado de la Sentencia del TSJ de Navarra de 28 de octubre de 2020.
7. Del informe final emitido con fecha de 12 de abril de 2019 por doña... de averiguación de causas de doña..., en el que se señala que en «publicaciones médicas recientes... se establece el origen de este síndrome de sensibilización central: sobre una base genética de predisposición, en presencia de factores precipitantes ambientales de diversa naturaleza (exposoma) un sujeto iniciaría un fenómeno concreto de sensibilización central en una esfera (dolor, fatiga, sensibilidad química) que posteriormente persistiría...», añadiéndose que «el hecho de que una enfermedad de etiología común se revele exteriormente con ocasión del ejercicio de la ocupación laboral no dota a la misma, sin más, de la característica de accidente de trabajo, en tanto en cuanto no se demuestre la efectiva influencia de aquel ejercicio laboral en la aparición de la patología de referencia (STS de 24 de mayo de 1990)» y, precisándose que «en el caso concreto que nos ocupa, la funcionaria comienza a presentar sintomatología en su primer contacto con el equipo FM, concretamente cuando le estaban explicando el funcionamiento del equipo, por lo que la exposición fue puntual y a un CEM de bajísima potencia (1000 veces menos potente que el generado por un teléfono móvil)», no pareciendo razonable señalar al trabajo como causa exclusiva, ni siquiera principal de la dolencia. Por otro lado el equipo de radio FM «cumple con la normativa europea de seguridad y salud. La potencia a la que funciona es irrelevante y no provoca efectos sobre

la salud (no olvidemos que están especialmente diseñados para los principales receptores de estas ondas de radio, que son los niños con discapacidad auditiva)». Se concluye que «queda probada la existencia de la patología que ha determinado la incapacidad permanente de la funcionaria y que se refleja en el juicio diagnóstico del informe médico de síntesis del INSS», que «estas dolencias se originan sobre una base de predisposición genética, por la intervención de una serie sumatoria de factores ambientales desencadenantes» y que «no queda probado que la patología reconocida por el EVI como incapacitante haya sido adquirida en acto de servicio ni como consecuencia directa del servicio o tareas desempeñadas por la funcionaria».

8. Del informe de 3 de mayo de 2019 del Servicio de Recursos Humanos del Departamento de Educación en el que se considera que no procede el reconocimiento de una pensión extraordinaria, «dado que no ha quedado probado que la patología reconocida por el EVI como incapacitante, haya sido adquirida en acto de servicio ni como consecuencia directa del servicio o tareas desempeñadas por la funcionaria», del que se da traslado tanto a la reclamante, como a la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones públicas del Ministerio de Hacienda.
9. Del informe médico pericial de la médico especialista en neurología, doña..., de 7 de junio de 2021.
10. De las alegaciones formuladas por la reclamante.

En la fundamentación jurídica, tanto del informe previo, como de la propuesta de Orden Foral desestimatoria de la reclamación, se considera que ha quedado acreditada la existencia de un incidente en la prestación de un servicio público educativo, con un perjuicio ocasionado a una persona en concreto y que es susceptible de ser valorado económicamente, si bien, se añade, el equipo cumple con los requisitos exigidos por la Unión Europea, no pareciendo razonable atribuir al mismo el origen de las molestias referidas por la trabajadora (informe de 30 de septiembre de 2015 de la

Técnico Superior de Riesgos Laborales); la exposición al equipo fue puntual y con un campo electromagnético de bajísima potencia (1000 veces menos potente que el generado por un teléfono móvil), tal y como se señala en el informe final de averiguación de causas suscrito por doña...

Por otro lado, de los informes obrantes en el expediente deriva que la necesaria exigencia legal de que exista una relación directa, inmediata y, sobre todo, exclusiva entre la prestación del servicio público y el daño originado no se puede concretizar ni demostrar de forma absolutamente determinante, dado que es del todo punto imposible determinar la exclusividad entre el incidente y la totalidad de los efectos derivados de las dolencias desarrolladas por la reclamante. Para ello sería necesario demostrar que las dolencias se han creado a consecuencia del incidente; es decir, que la patología no existía con anterioridad y se ha creado directa, de forma inmediata y exclusivamente por las consecuencias del incidente, lo que no ha quedado demostrado.

Además, tanto la jurisprudencia como la doctrina exigen que no se hayan producido influencias o elementos extraños y, en este caso, dados los múltiples factores que pueden influir, desarrollar, impulsar, potenciar e incluso definir las dolencias (genéticas, medioambientales) se puede afirmar que han intervenido múltiples factores extraños que determinan la desaparición del requisito esencial para determinar la responsabilidad patrimonial.

Con relación a las alegaciones presentadas, se indica que no se consideró pertinente la apertura de un periodo de prueba, que se recabaron todos los informes necesarios, a los que la reclamante ha tenido acceso, no produciéndose vulneración de la protección de datos, pues la aseguradora estaba contractualmente vinculada con la Administración, lo que la convierte en parte del procedimiento y no en un tercero ajeno al procedimiento.

Se precisa que en ningún momento se ha discutido que los hechos no tengan el carácter de accidente en acto de servicio, pero ello no implica la responsabilidad patrimonial reclamada.

Respecto a lo que se considera por la reclamante como cosa juzgada, se recuerda que la Sentencia estima la admisión a trámite de la reclamación, pero sin entrar en el fondo del asunto.

Considera por todo ello que procede la desestimación de la reclamación.

II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

II.1ª. Objeto y carácter preceptivo del dictamen

La presente consulta versa sobre una reclamación presentada por doña... por daños y perjuicios derivados del funcionamiento de los servicios públicos del Departamento de Educación. Es ésta una consulta, en un expediente de responsabilidad patrimonial, frente a la Administración de la Comunidad Foral de Navarra.

El artículo 14.1.i) de la Ley Foral 8/2016, de 9 de junio (en adelante, LFCN), establece que el Consejo de Navarra deberá ser consultado preceptivamente en reclamaciones de responsabilidad patrimonial en las que se solicite una indemnización en cuantía igual o superior a 300.000 euros.

Por su parte, la Ley Foral 15/2004, de 3 de diciembre, de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra (en adelante, LFACFN) establece en sus artículos 76 y siguientes el procedimiento administrativo que debe seguirse en materia de responsabilidad patrimonial, en el que se contemplan sucesivamente los trámites de admisión o inadmisión de la reclamación; la práctica de las pruebas que se estimen pertinentes; solicitud de informes necesarios; audiencia del interesado, dictamen del Consejo de Navarra, propuesta de resolución y, finalmente, resolución definitiva por el órgano competente.

En consecuencia, el Consejo de Navarra emite este dictamen con carácter preceptivo, pues la consulta atañe a una reclamación de indemnización por daños y perjuicios de cuantía superior a 300.000 euros.

II.2ª. Competencia y tramitación del expediente

La Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPACAP) regula en sus artículos 53 y siguientes el procedimiento administrativo común, conteniendo en sus artículos 65, 67, 91 y 92, las especialidades propias de los procedimientos de responsabilidad patrimonial. En el procedimiento general se contemplan sucesivamente su iniciación, la práctica de las pruebas que se declaren pertinentes, la solicitud de informes y, por último, la resolución definitiva por el órgano competente y su posterior notificación.

Dispone, por su parte, el artículo 122 de la Ley Foral 11/2019, de 11 de marzo, de la Administración de la Comunidad Foral y del Sector Público Institucional Foral, que la resolución del expediente corresponderá a la persona titular del Departamento cuya actuación haya podido generar la responsabilidad patrimonial.

En cuanto a la tramitación de este procedimiento, se han incorporado al expediente los documentos e informes necesarios para conocer las circunstancias a tener en cuenta en su resolución, así como el informe médico pericial de..., emitido por una médico especialista en Neurología.

Se ha dado trámite de audiencia, presentándose por los reclamantes las alegaciones que se han considerado convenientes, todo ello previo a la formulación de la propuesta de resolución.

Con base en lo anterior, consideramos que en términos generales se ha dado cumplimiento a la normativa aplicable por lo que el procedimiento seguido se considera correcto, sin perjuicio de que se haya considerado o no necesaria la práctica de las pruebas solicitadas por la reclamante, que ha podido aportar los informes y documentos que ha entendido necesarios o convenientes para la defensa de sus intereses.

II.3ª. La responsabilidad patrimonial de la Administración: regulación y requisitos

La responsabilidad patrimonial de la Administración actúa, en buena medida, como institución de garantía de los ciudadanos, contemplada en el artículo 106.2 de la Constitución, encuentra su desarrollo normativo ordinario, en la actualidad, en los artículos 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, LRJSP) y 67, 81, 91 y 92 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPACAP), y en los artículos 76 y siguientes de la LFACFN, en los que se contienen las normas procedimentales aplicables en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra.

El punto de partida lo constituye así el artículo 32.1 de la LRJSP, a cuyo tenor los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos.

Los requisitos necesarios y constitutivos de la responsabilidad patrimonial de la Administración son: el daño o lesión patrimonial, su antijuridicidad, su imputación a la Administración como consecuencia del funcionamiento de sus servicios, y la relación de causalidad entre la acción producida y el resultado dañoso ocasionado.

En la fórmula legal contenida en el artículo 32.1 de la LRJSP se incluyen, como hemos adelantado, no sólo los daños ilegítimos que son consecuencia de una actividad culpable de la Administración o de sus agentes (funcionamiento «anormal» de los servicios públicos), sino también los producidos por una actividad perfectamente lícita (funcionamiento «normal»), lo cual supone la inclusión, dentro del ámbito de la cobertura patrimonial, de los daños resultantes del riesgo creado por la existencia misma de los servicios.

La carga de la prueba de los hechos necesarios para que exista responsabilidad corresponde a quien reclama la indemnización y, en

cambio, corre a cargo de la Administración la prueba del correcto funcionamiento del servicio o de la existencia de fuerza mayor o de circunstancias demostrativas de la existencia de dolo o negligencia de la víctima suficientes para considerar roto el nexo de causalidad (como recuerda la sentencia del Tribunal Supremo de 13 de julio de 2000).

II.4ª. Procedencia de la desestimación de la reclamación

Centrada adecuadamente la cuestión debatida, tanto por la reclamante, como por la propuesta de resolución dictada, podemos partir del hecho incuestionable de que nos encontramos ante el llamado síndrome de Sensibilidad Central, que es una enfermedad de origen neurológico que, a su vez, origina una serie de enfermedades relacionadas entre sí con predominio de una clara electrosensibilidad, que hace, por lo que ahora interesa, que no se toleren mínimas exposiciones a campos electromagnéticos.

La electrosensibilidad de la reclamante debutó, efectivamente, con ocasión de la utilización de un dispositivo de radio de frecuencia modulada de muy baja intensidad electromagnética, mil veces menos potente que el generado por un teléfono móvil, según el informe de la médico especialista en Medicina del Trabajo doña..., que apunta a una base genética de predisposición, en presencia de factores precipitantes de diversa naturaleza y cuyas dolencias se originan por la intervención de una serie sumatoria de factores ambientales desencadenantes.

También los informes del... de Barcelona a los que nos hemos referido en los antecedentes de este Dictamen señalan que estamos ante una enfermedad de origen neurológico, que provoca que la paciente no tolere una mínima exposición a radiaciones electromagnéticas. En ello abunda, también, el dictamen de la médico especialista en Neurología, doña..., precisando que la hipersensibilidad magnética no se produce por una exposición aguda, ni por una descarga eléctrica, sino por una exposición continuada de baja intensidad, empezando muchas veces los síntomas de repente. Ello pudo pasar con cualquier aparato o pila.

Consta, por otra parte, que el equipo de FM cumple con la normativa europea de seguridad y salud, que la potencia con la que funciona es irrelevante y no provoca efectos sobre la salud, estando diseñado para que los principales receptores de las ondas de radio sean niños con discapacidad auditiva.

Por parte de la reclamante no se ha aportado al expediente ningún informe pericial en sentido contrario, insistiéndose por su parte en lo resuelto por la Sentencia del TSJ de Navarra de 28 de octubre de 2020, así como en la Resolución de la Directora del Servicio de Recursos Humanos del Departamento de Educación de 29 de julio de 2016, en la que se reconoció la existencia de un accidente en acto de servicio.

Hemos de señalar sobre estas cuestiones, en primer lugar, que lo que la Sentencia referida revocó fue la inadmisión de la reclamación de responsabilidad patrimonial, al considerar que no se encontraba prescrita, «reconociendo el derecho de la actora a la admisión a trámite de la citada reclamación de responsabilidad patrimonial, a que se sustancie el procedimiento en todos sus trámites y a que se dicte una resolución expresa sobre el fondo de la misma», sin prejuzgar nada en cuanto al fondo del asunto.

En segundo lugar, y por lo que respecta a la antedicha Resolución del Servicio de Recursos Humanos, debe precisarse que la misma se dicta de conformidad con lo dispuesto en la Orden APU 3354/2005, de 7 de noviembre, a los efectos de reconocer que los hechos referidos tenían el carácter de «accidente en acto de servicio», incoándose con posterioridad por la propia reclamante el expediente de averiguación de causas al objeto del reconocimiento de la pensión extraordinaria, al amparo de los artículos 47 y siguientes del Real Decreto Legislativo 670/1087, de 30 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado, recayendo el informe de la médico especialista en Medicina del Trabajo doña... de 12 de abril de 2019 y el informe del Servicio de Recursos Humanos del Departamento de Educación de 3 de mayo de 2019 que concluye que no procede el reconocimiento de una pensión extraordinaria, dado que no ha quedado probado que la patología haya sido adquirida en

acto de servicio ni como consecuencia directa del servicio o tareas desempeñadas por la funcionaria.

Ya en nuestro Dictamen 14/2019, de 11 de marzo, invocábamos lo señalado respecto de esta misma dolencia en la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de 5 de diciembre de 2018 (recurso 695/2018), en el sentido de que debía tenerse en cuenta que «dicha patología afecta exclusivamente a aquellas personas especialmente sensibles o predispuestas a contraerla, y no a los demás, sin que dicha predisposición pueda detectarse con anterioridad». La Sentencia trataba del carácter en ese caso profesional de la dolencia, al encontrarse el trabajador ante una exposición continuada a campos electromagnéticos muy potentes e indicaba:

«El actor queda acreditado que padece una enfermedad que es la electrohipersensibilidad, que consiste en una respuesta biológica particular que presentan algunas personas ante la exposición a campos electromagnéticos no ionizantes. Es un cuadro clínico multisomático, de origen neurológico central por disfunción límbica, caracterizado por fatiga, cefalea, desconcentración mental, prurito, irritabilidad y dolor osteomuscular, sintomatología que empeora claramente con la exposición del paciente a radiaciones electromagnéticas tales como wifi, pantallas de ordenador, redes LAN, microondas, móviles, mandos a distancia, etc. incluso a baja intensidad. Esta exposición a radiaciones electromagnéticas se produce, tanto en el trabajo, como en el hogar, en la vía pública, espacios públicos, etc.

Como afirma la propia sentencia recurrida en su fundamento de derecho tercero: "Esta exposición a los campos electromagnéticos se da en los diversos ámbitos en lo que se desenvuelve la persona, que incluyen el ámbito laboral y asimismo, en el ámbito extralaboral. Así, en los espacios públicos y privados, ajenos al trabajo, existen numerosos focos emisores de campos electromagnéticos: puntos wifi (kioskos, autobuses municipales, puntos de acceso gratuito en centros culturales, deportivos, centros académicos, etc), cables eléctricos de alta/media tensión aéreos, soterrados o pegados a las fachadas de edificios, aparatos o equipos domésticos en funcionamiento, cadenas de música, smartphones, tablets, e incluso tubos de luz fluorescente" ».

Además, resulta de interés confirmar lo que ya dijéramos en nuestro anterior Dictamen 39/2011, de 26 de septiembre, conforme al cual:

«Como tiene establecido la jurisprudencia del Tribunal Supremo, ha de entenderse que las enfermedades profesionales no son daños antijurídicos, sino el resultado de riesgos libremente asumidos en el ejercicio de una profesión, salvo que se acredite que la omisión por parte de la Administración de las medidas de seguridad que venía obligada a adoptar en garantía de la integridad física de sus trabajadores (sentencias del Tribunal Supremo de 6 de noviembre de 2001, 29 de enero de 2004, 24 de noviembre de 2005 y 27 de junio de 2006), lo que no concurre en el caso presente».

Es la Sentencia del TSJ de Navarra, de 10 de octubre de 2014, dictada en el recurso 575/2011, referido a ese mismo asunto que fue dictaminado por este Consejo el 26 de septiembre de 2011, la que establece:

«Aunque en la reclamación inicial se hace pivotar en la idea de enfermedad profesional, del desarrollo procesal se deriva que la causa pretendida que motiva la reclamación puede sintetizarse en la afirmación básica de que la joven Crescencia desarrolló la enfermedad designada esclerodermia a consecuencia de su exposición y manejo de ciertos productos químicos (entre ellos cloruro o policloruro de polivinilo, dicromato de potasio, ácido acético y disolventes orgánicos según la demanda, hecho segundo) durante su trabajo en Fundación Cetena para el que había sido becada por el Gobierno de Navarra. Ni la una ni el otro adoptaron precaución alguna en orden a determinar la predisposición de Crescencia al desarrollo de dicha enfermedad ni a prevenir los riesgos laborales del puesto de trabajo. De todo ello, la relación de causalidad que se concretaría en la omisión de ese deber de precaución o, más exactamente, en la insuficiencia del desplegado.

Pues bien, ya lo primero; que la enfermedad traiga causa del trabajo resulta complicado y difícil de admitir si estamos, como hemos de estar, a la prueba practicada sobre ello que se concreta en los informes y declaraciones prestados en autos por dos de los profesionales médicos que hemos de reputar expertos o peritos en la cuestión: Dr. Cesareo y Dra. Vanesa. Resumiendo, sus manifestaciones, el primero dijo que las causas por las que se desarrolla la esclerodermia son desconocidas influyendo muchos factores así ambientales (múltiples sustancias químicas) como de predisposición genética de necesaria presencia, no pudiéndose precisar al momento presente qué sustancias son las desencadenantes ni, por tanto, afirma, la relación de causalidad respecto a las implicadas en el caso, aunque entiende que el trabajo influyó. Según la Dra. Vanesa la causa puede estar en la predisposición genética en concurrencia con factores (sustancias químicas entre ellos) que favorecen, desencadenan o pueden desencadenar la enfermedad sin que nadie pueda hoy día demostrar la relación de causalidad.

La jurisprudencia (STS 11-11-2004) ha dicho que "es necesario acreditar la relación de causalidad entre el daño padecido y la actuación administrativa excluyéndose, por tanto, de indemnización los casos en que la lesión padecida obedezca a causas endógenas del paciente y no a la actuación hospitalaria, pues ello determina la inexistencia de la relación causal exigible...". No obstante, esa misma jurisprudencia ha dicho también (S. 30-10-1999, r.c. 5696/99) que el hecho de que pericialmente no se haya expresado categóricamente la relación de causalidad no excluye que esta puede ser declarada por el juez, obligado como está a resolver, lo que debe hacer (sigue la sentencia) conforme a la lógica, el buen sentido o la sana crítica.

Las declaraciones periciales que acabamos de resumir fueron hechas, como es preceptivo, a presencia judicial. Ello permite valorar cabalmente -al menos así se pretende- el sentido último que ambos expertos daban a su afirmación en torno a la imposibilidad de fijar la relación de causalidad según criterios científicos que exigen un grado de certeza absoluto que no es, desde luego, el que la última sentencia citada parece requerir al situar en la prudente valoración judicial la última palabra en tal supuesto. Intentando aplicar tales criterios, la Sala se inclina por admitir que, en efecto, la aparición de la esclerodermia se debió en el caso a la acción combinada o concurrente de la predisposición genética (causa endógena) y la exposición a productos químicos. Concretamente esto y no otra cosa es lo que, con las cautelas a que acabamos de aludir, afirma Don. Cesareo al señalar que el trabajo fue iniciador de la enfermedad, que no se puede demostrar "pero influyó". De manera que estaríamos en un caso en el que a la producción del resultado concurren diversos factores lo que obligaría a distribuir la responsabilidad entre los diversos agentes

TERCERO

Decimos "obligaría" porque esta conclusión no comporta la declaración de responsabilidad pedida según lo que a continuación diremos.

El segundo era el relativo a la antijuridicidad del daño tratado profusamente por la jurisprudencias antes y después de su introducción en el art. 141.1 de la Ley 30/1992 con la finalidad de mitigar los efectos del carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial. Citaremos por todas las STS 11-11-2004 (ya comentadas en la nuestra de 29-9-2009, rec. 569/2007) que señaló que: "es necesario acreditar la relación de causalidad entre el daño padecido y la actuación administrativa excluyéndose, por tanto, de indemnización los casos en que la lesión padecida obedezca a causas endógenas del paciente y no a la actuación hospitalaria, pues ello determina la inexistencia de la relación causal exigible, conforme al artículo 139 de la Ley 30/92, sin que, evidentemente, quepa fundar la responsabilidad en una simple alegación acerca de la responsabilidad objetiva sin la acreditación de esa relación de causalidad ..." además de que el daño

no resultaría antijurídico "... cuando, como declaramos en Sentencia de 14 de octubre de 2002, el daño no se hubiese podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de la producción de aquél, incluyendo así nuestro ordenamiento jurídico como causa de justificación los denominados riesgos del progreso, solución ya adoptada por la jurisprudencia de esta Sala, e incorporada a la Directiva 85/364/CEE, de 25 de julio de 1985, y transpuesta a nuestro ordenamiento interno por los artículos 6.1 de la Ley 22/1994, de 6 de julio, 141.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, en la modificación introducida por Ley 4/1999, de 13 de enero y que anteriormente venía siendo utilizada por la jurisprudencia para definir el daño como no antijurídico cuando se había hecho un correcto empleo de la *lex artis* ".

En torno a este requisito es donde la Sala no alberga la menor duda en cuanto a su no concurrencia en el caso que nos ocupa. Aquí todos los expertos: los dos ya mencionados más el Dr. Leoncio, son coincidentes y contundentes en sus declaraciones negando que al tiempo presente y según el estado de la ciencia al respecto pueda determinarse si una persona es portadora de esa predisposición genética al desarrollo de la enfermedad que, en presencia de los agentes químicos, determinó su aparición en el caso. La consecuencia jurídica es obvia en cuanto estamos claramente en el supuesto del art. 141.1 toda vez que eran imposibles los análisis que la demanda considera debieron hacerse a Crescencia para detectar su predisposición genética al desarrollo de la esclerodermia por lo que ninguno de los pretendidos agentes responsables estaba obligado a realizar tales pruebas ni, de haberlo intentado, hubiesen obtenido resultado concluyente alguno por lo que queda excluida la responsabilidad ya que, a la postre, nada de lo que hubiera podido hacer el Gobierno de Navarra y Cetena hubiese evitado el daño fatalmente producido (en tal sentido STS 27-5-2011, r.c. 3829/2007)».

En el caso presente, por mucho que el incidente desencadenante de la sintomatología padecida por la reclamante tuviese su episodio inicial en acto de servicio, no puede desconocerse que la exposición a campos electromagnéticos se produce en múltiples facetas de la vida y a través de aparatos de toda clase, siendo el equipo de radio FM uno más y, a la vista de lo actuado, no el de mayor potencia, razón por la cual no resulta posible la imputación de responsabilidad alguna al Departamento de Educación, que desconocía y no tenía medio alguno de conocer la enfermedad neurológica de la reclamante y que tan pronto tuvo conocimiento del episodio acaecido adoptó las medidas necesarias para evitar nuevas exposiciones a ondas

electromagnéticas e incoó los correspondientes expedientes de averiguación de las causas.

Debe significarse, por último, y con relación a la pretendida infracción de los derechos de la reclamante a la protección de sus datos personales, que nos encontramos ante una reclamación que trata sobre unos daños padecidos e invocados por la propia señora... y siendo ese el objeto del procedimiento, no cabe hablar de cesión de datos personales cuando nos encontramos ante el uso de los mismos en el procedimiento que nos ocupa y por quienes intervienen directamente en él, pudiendo la Administración realizar las verificaciones necesarias para comprobar la exactitud de los datos, tal y como establece la disposición adicional octava de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales.

III. CONCLUSIÓN

El Consejo de Navarra considera que la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por doña... frente al Departamento de Educación debe ser desestimada.

En el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.