



MINISTERIO DE DEFENSA

COMPARECENCIA DE LA MINISTRA DE DEFENSA, MARÍA DOLORES DE COSPEDAL, ANTE LA COMISIÓN DE DEFENSA DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

Madrid, 16 de enero de 2017



COMPARECENCIA DE LA MINISTRA DE DEFENSA ANTE LA COMISIÓN DE DEFENSA DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS.

Fecha: 16 de enero de 2017. 16:00 horas

Motivo: Para informar acerca del Dictamen del Consejo de Estado 481/2016, de 24 de octubre.

Solicitante: A petición propia.

Señor Presidente, Señorías,

Comparezco hoy ante ustedes, en convocatoria extraordinaria de esta Comisión de Defensa solicitada por el Gobierno, al amparo de lo dispuesto en el artículo 61.2 del Reglamento del Congreso, para informarles acerca del Dictamen del Consejo de Estado 481/2016, de 24 de octubre.

Este Dictamen es un elemento preceptivo y no vinculante del procedimiento de responsabilidad patrimonial 14/13, resultado a su vez de la acumulación de los 5 expedientes (62/04, 84/04, 96/04, 98/04, 134/04) incoados a petición de distintos grupos de reclamantes, familiares de las víctimas de la tragedia aérea ocurrida el 23 de mayo del 2003 en Trebisonda, Turquía.

En él, como saben, fallecieron 62 militares españoles que regresaban de participar en la misión de la Fuerza Internacional de Asistencia a la Seguridad de Afganistán (ISAF), así como los 13 miembros de la tripulación, doce de ellos ucranianos y uno bielorruso.

Permítanme que en este momento inicial de la comparecencia, y como hice recientemente en privado con la Asociación de Familiares de Víctimas del YAK 42, reitere el apoyo y el compromiso inquebrantable con el recuerdo y la memoria de las víctimas por parte del Ministerio de Defensa, del Gobierno, y de toda la sociedad española.

Permítanme un pequeño inciso aclaratorio: en mi exposición voy a seguir totalmente el Dictamen del Consejo de Estado, citas literales incluidas; sólo me permitiré alguna pequeña alteración en el orden, por motivos descriptivos. Por lo tanto, en muchas ocasiones, aunque hablará esta Ministra, lo hará por voz del Consejo de Estado, ya que como he manifestado públicamente y como adelanté a las familias, asumo sus conclusiones.



Como les iba diciendo, el Dictamen que nos ocupa trae causa, y es parte integrante, de un procedimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración que arrancó con las reclamaciones presentadas por los familiares de las víctimas, en los meses posteriores al hecho luctuoso.

Sobre los cinco procedimientos originales recayeron acuerdos de suspensión en julio y agosto de 2004, ya que se estaba a la espera del informe de Comisión Internacional de Investigación de Accidentes Aéreos. Dicho informe fue recibido en junio de 2006, pero se optó por mantener la suspensión, en razón de la situación de litispendencia resultante de los procedimientos judiciales en los órdenes civil y penal que se seguían por los mismos hechos.

Es decir, la Administración, ya en el año 2004, decidió esperar a que los tribunales estableciesen, mediante sentencias firmes, la verdad jurídica sobre los hechos acaecidos y las responsabilidades civiles y penales que de éstos pudieran derivarse, antes de entrar a considerar su propia condición en la cuestión planteada.

Así, en el ámbito jurisdiccional penal, se instruyeron en el Juzgado Central nº 3 de la Audiencia Nacional las Diligencias Previas nº 366/2003, en averiguación de las posibles responsabilidades penales en que pudieran haber incurrido determinadas autoridades militares españolas, concretamente el Jefe del Estado Mayor de la Defensa, el Jefe del Estado Mayor Conjunto, los tres responsables del transporte de personal a la zona de operaciones, y el enlace del Estado Mayor Conjunto ante la agencia de la OTAN NAMSA.

Este procedimiento finalizó con auto de sobreseimiento de 2 de febrero de 2012, confirmado por otro de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de 17 de mayo siguiente.

Siguiendo la cita que hace el propio Dictamen del Consejo de Estado de esta resolución judicial, "no fueron las circunstancias relativas al estado y mantenimiento de la aeronave las causas, ni directas ni indirectas, del siniestro (...), sino la preparación concreta de la tripulación para maniobrar en un aeropuerto de las características citadas, dada la ausencia de concretos programas de formación (...), así como las condiciones de cansancio y estrés".

Así mismo, y tras entrar a valorar los elementos de la contratación del vuelo, el Juzgado concluye negando la existencia de una acción concreta omitida, intencional o imprudente, por parte de los representantes del Ministerio de Defensa, relacionada con el vuelo en sí mismo o de forma colateral.



Los recursos de apelación interpuestos frente al pronunciamiento se desestimaron en virtud de Auto dictado el 17 de mayo de 2012 por la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, en el que se concluía que "los imputados no han llevado a cabo ninguna acción generadora de un riesgo no permitido, ni ostentaban ni asumían la condición de garantes de que el resultado no se produjera".

En este mismo ámbito jurisdiccional penal, y también en el Juzgado Central de Instrucción nº 3, se siguieron las diligencias previas-procedimiento abreviado nº 295/2004, pieza separada del procedimiento anteriormente referido, por presunto delito de falsificación de documentos oficiales, contra los tres miembros del Cuerpo Militar de Sanidad que fueron comisionados al lugar del accidente y participaron en las operaciones de identificación y repatriación de los cadáveres. En este procedimiento recayó sentencia condenatoria, motivada por la identificación "falsa y errónea" de los restos mortales de treinta víctimas de la tragedia.

La sentencia fue emitida el 16 de mayo de 2009 y declarada firme por otra de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 22 de marzo de 2010, con declaración de responsabilidad civil a favor de los familiares de los fallecidos, y con el Ministerio de Defensa como subsidiario de dicha declaración. Este último extremo nunca llegó a producirse al afrontar los condenados las indemnizaciones marcadas.

El tercer elemento definitorio de la verdad jurídica nos viene dado por el ámbito jurisdiccional civil. Así, se siguió el juicio ordinario nº 127/2004, en el Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Zaragoza. El procedimiento fue tramitado a raíz de las reclamaciones de cantidad formuladas por los familiares de sesenta de los militares españoles fallecidos contra UM Air, BUSIN y Chapman Freeborn, dictándose sentencia definitiva por la Audiencia Provincial de esta misma ciudad, de fecha 22 de noviembre de 2010.

En el referido procedimiento, resultaron condenados solidariamente UM Air (propietaria de la aeronave) y Chapman Freeborn (bróker contratista), al abono de determinadas cuantías indemnizatorias a los familiares reclamantes, así como BUSIN particularmente en 4 casos.

Para la condena se establecía una presunción legal de culpa generadora de la responsabilidad del transportista, salvo que éste probase que él y sus dependientes tomaron las medidas necesarias para evitar el daño, que les fue imposible tomarlas o que la persona lesionada ha sido la causante del daño o ha contribuido al mismo. La compañía aérea demandada no había acreditado que se agotara su diligencia



para evitar el siniestro, presumiéndose la existencia de “culpa grave, una actuación temeraria de la tripulación”, achacable en último caso a UM air.

Por lo que respecta a Chapman Freeborn, esta empresa, "a cambio del correspondiente beneficio económico, asumió frente a los pasajeros del vuelo una posición de garante respecto al correcto cumplimiento del servicio de transporte contratado, una obligación de resultado, debiendo responder solidariamente con la compañía aérea que finalmente actuó como porteadora frente a los perjudicados". La resolución judicial fijó diversas cuantías indemnizatorias dependiendo del grado de parentesco, habiendo algunas variaciones particulares derivadas de los escritos y recursos correspondientes.

Finalmente, este procedimiento se cerró por Sentencia de la Sala Primera de lo Civil del Tribunal Supremo de 3 de septiembre de 2012, que declaró no haber lugar a los recursos extraordinarios por infracción procesal y de casación interpuestos por Chapman Freeborn contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 22 de noviembre de 2010.

Una vez que se considera completamente finalizado el itinerario judicial del caso, el Subdirector General de Recursos e Información Administrativa del Ministerio de Defensa acordó, el 11 de marzo de 2013, alzar la suspensión y reanudar la tramitación del procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial 14/13, que acumulaba, como hemos dicho, los 5 originales.

Se celebró así con inmediatez el trámite de audiencia, en el que los reclamantes, en general, abundaban en las alegaciones iniciales, pidiendo la responsabilidad patrimonial de la Administración.

A continuación, y a partir del 30 de abril de 2014, comenzaron a emitir criterio los diversos centros directivos competentes del Ministerio. Así, tanto el instructor desde la Subdirección de Recursos, como la Intervención General de la Defensa, como la Asesoría Jurídica General, coinciden en que no había responsabilidad patrimonial de la Administración. Posturas coincidentes, he de decir, con los informes que emitieron esos mismos órganos del Ministerio en los años 2004 y 2006.

Por otra parte, y como refleja el Dictamen que nos ocupa, se considera que la Administración había puesto en marcha los mecanismos de protección previstos en el ordenamiento: se concedieron pensiones extraordinarias al amparo de la legislación de clases pasivas, se abonaron indemnizaciones en concepto



del seguro de vida y accidentes suscrito por el Ministerio de Defensa, así como las previstas en el Real Decreto-ley 8/2004, de 5 de noviembre.

A pesar de lo desgraciado de los hechos acaecidos, la aplicación del régimen de clases pasivas y las indemnizaciones reconocidas, entre otras medidas puestas en marcha, han sido declaradas adecuadas en el ámbito económico y conformes a Derecho por el Consejo de Estado.

Es en este momento procesal, a mediados de octubre de 2014, en el que mediante escrito firmado por el Ministro de Defensa, se envía la documentación de los expedientes al Consejo de Estado para que emita el informe preceptivo previsto en el artículo 142.3 de la Ley 30/1992.

El máximo órgano consultivo del Gobierno comienza a estudiar la cuestión, recibiendo adicionalmente cuadros de datos sobre las indemnizaciones percibidas por los familiares de las víctimas.

Posteriormente, ya a 30 de marzo del 2015, el Consejo devuelve el expediente al Ministerio y solicita que se incorporen al mismo sucesivas ampliaciones documentales, relativas fundamentalmente a la cadena de subcontrataciones; al informe del Teniente Coronel D. Javier Marino González; al abono de las indemnizaciones por los daños morales derivados de la incorrecta identificación de los fallecidos; y a las gestiones de la Administración para la repetición de las cantidades anticipadas por el Estado en concepto del seguro que debería haber sido suscrito por el proveedor del vuelo.

Además, el Consejo de Estado indica al Ministerio que procede abrir otro trámite de audiencia a los reclamantes, en el momento en el que se pusiera de manifiesto el expediente completo.

A lo largo de los siguientes meses se van recopilando y remitiendo, por parte del Ministerio, nuevos informes, aclaraciones y comentarios, con total transparencia y rigor, como no podría ser menos, que atienden lo solicitado y completan la documentación anteriormente entregada.

Una vez incorporado al expediente esta nueva remesa documental, se concede la audiencia a los interesados, que entre el 15 de abril y el 5 de mayo de 2016 se reafirman en sus alegaciones, reforzando o añadiendo elementos como los testimonios y advertencias sobre las condiciones de los vuelos, la presunta errónea planificación de los mismos, entre otros.



Finalmente, el expediente completo es remitido por el Ministro de Defensa al órgano consultivo, quien acomete el análisis de la reclamación para su resolución.

El Consejo de Estado divide, como saben, la tarea en dos partes: por un lado afronta la cuestión de si hay responsabilidad de la administración en el siniestro aéreo, y por otra, si deben recibir los familiares de las víctimas mayor reparación por las fallidas identificaciones de los fallecidos.

Al abordar la primera de ellas, el Consejo realiza una reflexión completa sobre la imputación de la responsabilidad patrimonial a la Administración, descartando primeramente que sea suficiente con que el suceso se haya producido en acto de servicio como elemento definitorio de la imputabilidad.

Así, los requisitos exigidos para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración serían tres:

1. La concurrencia de un hecho, acción u omisión que resulte imputable a la Administración o de otro modo al funcionamiento, normal o anormal, de los servicios públicos.
2. La producción de un daño o perjuicio efectivo, evaluable económicamente e individualizado, que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar.
3. Y la existencia de una relación de causalidad directa e inmediata entre aquel hecho, acción u omisión y el mencionado daño o perjuicio, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal ni en particular la concurrencia de fuerza mayor.

Para la verificación de estos requisitos, se han de tener primeramente en cuenta los hechos declarados probados en los órganos del orden jurisdiccional penal, de ahí que hayamos empezado esta exposición, como hace el propio Dictamen, subrayando los elementos principales de las resoluciones judiciales.

No obstante, el Consejo establece una distinción que será fundamental para la conclusión de su dictamen: el cometido del proceso penal es hallar culpable, o exonerar de dicha culpa. Sin embargo, la responsabilidad patrimonial de la Administración busca la reparación de lesiones antijurídicas sufridas con motivo del funcionamiento (normal o anormal) de las Administraciones Públicas que el perjudicado no tiene el deber jurídico de soportar. Es una garantía sustancial, que tiene un carácter objetivo, no exigiéndose la concurrencia de una conducta dolosa o culposa. La responsabilidad patrimonial encuentra así su fundamento último en una razón de solidaridad.



Para evitar que la responsabilidad patrimonial de la administración sea un trasunto de un aseguramiento universal por la simple condición de ciudadanía, la jurisprudencia se refiere insistentemente al requisito de la relación de causalidad entre el acto y el daño, siempre que la actuación lícita o ilícita de la Administración se produzca dentro de sus funciones propias.

Por lo tanto, el siguiente paso del Consejo de Estado trata de establecer esta relación de causalidad, para lo que recurre a una serie de elementos interpretativos:

- En primer lugar, a que las cláusulas del contrato entre NAMSA y el Ministerio de Defensa no excluían la sujeción debida de este último a los principios rectores de la Ley de Contratos y de la Ley 30/92, como sería el derecho a comprobar, verificar, investigar e inspeccionar los hechos, actos, elementos, actividades, estimaciones y demás circunstancias que se produzcan en su actuación.
- Y en segundo lugar, partiendo de estos principios y deberes generales, transversales a toda actividad de la administración, se puede argumentar que es deber y propósito de la misma la seguridad y bienestar de los administrados; son también principios rectores de la administración aquellos universales que se derivan directamente del carácter democrático de nuestras sociedades.

La actuación administrativa normal ha de ser lo más garantista posible, consonante casi con el ideal de los principios y valores fundamentales de nuestra Democracia. No en vano, el principio de responsabilidad patrimonial de la administración se encuentra recogido en el artículo 106.2 de nuestra Constitución Citando al Consejo de Estado: "(...)en el caso objeto del dictamen opera la garantía institucional de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración Pública, pues con motivo de una situación de riesgo específico y objetivo originado en el curso de una actuación de transporte de miembros de las FFAA promovido por la Administración militar en cumplimiento de determinados compromisos internacionales contraídos en el marco de la política de defensa, se produjeron lesiones antijurídicas que los perjudicados no tienen el deber jurídico de soportar y que deben ser reparados."

A partir de aquí, el Consejo de Estado enumera otras circunstancias que, a su juicio, "no parecen compatibles" con el adecuado cumplimiento de los deberes de vigilancia y supervisión sobre el correcto ejercicio de la prestación de transporte objeto del Acuerdo de Ventas.



A pesar del evidente esfuerzo valorativo, esta penúltima parte del Dictamen en ocasiones contrasta con lo que los tribunales de justicia han declarado cosa juzgada. De todas formas, podemos considerar que lo realmente importante, lo relevante, ya ha sido aportado al texto.

Por último, y para finalizar con esta parte de mi intervención, descriptiva del Dictamen, se aborda la cuestión de si se ha producido o no la reparación de las lesiones aducidas. No me extenderé mucho. Tampoco creo que sea verdadero objeto de esta comparecencia evaluar las cantidades económicas justamente percibidas por los familiares de las víctimas. Sí lo es, por supuesto, el señalar que el Consejo de Estado considera totalmente ajustado a derecho “el importante despliegue resarcitorio derivado de los distintos mecanismos que han operado en el presente caso, que han permitido el abono de cantidades a cónyuges o parejas de hecho, hijos, padres, incluso hermanos, acordes o por encima del sistema para valoración de los daños y perjuicios”.

Considerando, por lo tanto, todos los elementos expuestos, el Dictamen del Consejo de Estado con respecto al expediente de responsabilidad patrimonial de la administración 14/13 es que “procede desestimar las reclamaciones sometidas a consulta”.

Voy terminando, Señorías.

Una vez estudiado este dictamen preceptivo, es el momento de emitir una resolución que ponga fin al procedimiento administrativo que lo motivó. Esa responsabilidad me corresponde a mí, como Ministra de Defensa.

Aunque no les pueda adelantar todavía el contenido completo de mi resolución, si les puedo avanzar el sentido de la misma, como hice con los miembros de la Asociación de Familiares de Víctimas del Yak-42 en el reciente encuentro que tuve con ellas:

Así, siguiendo el Dictamen del Consejo de Estado, voy a reconocer la responsabilidad patrimonial de la Administración. Porque ésta no sólo no acaba en la garantía de los principios y valores fundamentales de nuestro Estado democrático, sino que empieza en ellos.

Por ello, y de acuerdo con nuestros principios y valores, tenemos la obligación moral de honrar la memoria de las víctimas -soldados españoles- y pedir siempre un justo y digno reconocimiento para ellas y para sus familias.



Además, tenemos que aprender las lecciones que se pueden extraer de una tragedia así. Se lo debemos a ellos. Y en esto sí les puedo decir que el Ministerio de Defensa ha puesto todos los medios para minimizar al máximo los riesgos, e intentar que una situación así no se pueda repetir.

Recientemente, nos hemos dotado de mejores cauces para escuchar al personal militar, tanto a través de lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley de Derechos y Deberes, como en su desarrollo a través del Real Decreto 176/2014, por el que se regula el procedimiento para la tramitación de las iniciativas y quejas. Además, disponemos de organismos dedicados a atender, estudiar y proponer soluciones a diversas problemáticas, como son el Consejo de Personal de las Fuerzas Armadas y el Observatorio de la Vida Militar.

Hoy nos hemos dotado de mejores herramientas administrativas; tenemos dos nuevas leyes de Régimen jurídico y Procedimiento administrativo, y tenemos unos mejores mecanismos de supervisión.

La propia Alianza Atlántica no es ajena a esta evolución, y tanto su propia estructura y funcionamiento como el de sus agencias ha cambiado enormemente, para bien, desde la Cumbre de Lisboa, por impulso de un núcleo de países entre los que se encuentra el nuestro, con una decidida posición atlantista.

Por último, y entre otros pasos que hemos dado, y algunos que dejo en el tintero por no hacer demasiada extensa esta mi primera intervención, hemos dotado entre todos de mejores medios a las Fuerzas Armadas, gracias a la inversión en su modernización. Así, se modificaron los Boeing 707 para mejorar su capacidad de transporte estratégico, y se adquirieron dos T-22 (A310) con idéntico menester. Además, recientemente se ha recibido el primer A400M y está en estudio adquirir aviones A330MRTT cuando la coyuntura económica mejore.

En segundo lugar, y de acuerdo plenamente con el dictamen del Consejo de Estado, procederemos según lo sugerido con respecto a las reclamaciones de responsabilidad patrimonial de la Administración incluidas en el procedimiento 14/13, por entender que estas ya han sido suficientemente satisfechas.

Señorías, concluyo ya.

Este Gobierno seguirá tomando las mejores decisiones para que estas trágicas y desgraciadas lecciones que nos ofrece la vida no se olviden. Para que el injusto sacrificio de muchos no sea vano y estéril. Para que, al fin y al cabo, podamos atender al servicio público que debemos desempeñar con la mayor



eficiencia, eficacia y calidad, de acuerdo con los medios que los ciudadanos ponen a nuestra disposición. Para que todos podamos vivir con la mayor tranquilidad posible.

Todos sabemos que no hay consuelo posible en la muerte de un ser querido. Pero me gustaría transmitirles mi intención y deseo de que la resolución de este procedimiento Administrativo sea, por fin, elemento de sanación y mitigue al menos una parte del dolor. Las víctimas lo merecen. Las familias lo necesitan. La sociedad nos lo pide.

Muchas gracias.