



EA 2342/MG

JS

JUZGADO CENTRAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
NÚMERO 10

PA 83/2017

## SENTENCIA n°178/17

En Madrid, a diecinueve de diciembre de 2017.

Visto por el Ilmo. Sr. Magistrado D. Gregorio del Portillo García, Magistrado-Juez del Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo n° 10 de Madrid, el presente **RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO** registrado con el n° **83/2017**, seguido por los trámites del **PROCEDIMIENTO ABREVIADO**, y en el que son parte RUSADIR MEDIA, S.L.U., como demandante, representada por el Procurador Don JORGE LAGUNA ALONSO, y el DEL INSTITUTO NACIONAL DE GESTION SANITARIA (INGESA), como demandado, representado y asistido por la Letrada de la Administración de la Seguridad Social, sobre sanción y contra la resolución de 8 de mayo de 2017, a través de la cual el Director del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria inadmitió por extemporáneo el recurso de alzada que se interpuso frente a la resolución de 17 de enero de 2017, de la Dirección Territorial del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria, por medio de la que se acordó imponerle una sanción de DOCE MIL SETECIENTOS CUARENTA EUROS (12.740,00 €), al considerarle responsable del contrato de gestión del servicio sanitario aéreo, que habían suscrito.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El 18/07/2017 el procurador D. Jorge Laguna Alonso presentó demanda de recurso contencioso-administrativo, en nombre y representación de RUSADIR MEDIA, S.L.U., en la que, tras referir los hechos y alegar los fundamentos de derecho que consideró oportunos, terminaba solicitando que se dictara sentencia, en la que se declare contraria a derecho la resolución impugnada y la confirmada por inadmisión de la alzada, condenando a la demandada al reintegro de la cantidad detraída de DOCE MIL SETECIENTOS CUARENTA EUROS (12.740,00 €) en concepto de principal, más los intereses devengados, así como según prevé el artículo 576 LEC, a los intereses anuales equivalentes al interés legal del dinero incrementado en dos puntos desde el momento del dictado de la sentencia, así como al pago de las costas procesales y que se fallara el recurso sin necesidad de recibirlo a prueba o celebración de vista.

**SEGUNDO.-** Admitida a trámite la demanda mediante el decreto de 6/09/2017, se acordó dar traslado de la misma a la demandada y que el procedimiento se siguiera por los trámites del art. 78.3, párrafo 3º, de la LJCA.

El 8/11/2017 se ha recibido el escrito de contestación a la demanda en el que, tras exponer los hechos y alegar los fundamentos de Derecho que estimó oportunos, terminaba la defensa de la Administración demandada solicitando que se dictara sentencia desestimatoria del recurso.

Mediante diligencia de ordenación de 15/11/2017 se acordó unir a los autos el escrito de contestación a la demanda, tener por aportado el expediente administrativo y declarar el pleito concluso para sentencia. Diligencia que ha sido notificada a las partes sin que interpusieran contra ella recurso alguno.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** A la vista del expediente administrativo y de las manifestaciones realizadas por las partes en sus escritos se consideran acreditados los hechos, relevantes para dar respuesta a las cuestiones controvertidas, siguientes:

- El día 23/06/2016 el Director Territorial del INGESA en Melilla, ordena la incoación del expediente de imposición de penalidades a la empresa RUSADIR MEDIA, S.L.U., por incumplimiento de los tiempos máximos de activación para el traslado de dos pacientes del Servicio de Pediatría.
- Mediante oficio de 8-7-2016, se comunica a RUSADIR MEDIA, S.L.U. la incoación del expediente.
- Practicadas las diligencias de instrucción que se consideraron oportunas, en fecha 17/01/2017 la Dirección Territorial del INGESA en Melilla resolución por la que se resuelve imponer a la mercantil RUSADIR MEDIA, S.L.U. una penalidad económica por importe de 12.740 € por incumplimientos del contrato de gestión del servicio público de transporte sanitario aéreo y de emergencias para el traslado de enfermos desde el Hospital Comarcal de Melilla a Hospitales de la Península, resolución que es notificada a la interesada en esa misma fecha.

- El día 16 de febrero de 2017, RUSADIR MEDIA, S.L.U., presenta en la oficina de correos de Málaga un escrito mediante el que interpone recurso de alzada contra dicha resolución, escrito que tiene entrada en la Dirección Territorial del INGESA en Melilla el día 23/02/2017.
- El 8/05/2017 el Director del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria dicta resolución inadmitiendo por extemporáneo el recurso de alzada.

Llegamos con ello a este recurso contencioso-administrativo en el que la parte actora pretende que se declare contraria a derecho la resolución impugnada y la confirmada por inadmisión de la alzada, condenando a la demandada al reintegro de la cantidad detraída de DOCE MIL SETECIENTOS CUARENTA EUROS (12.740,00 €) en concepto de principal, más los intereses devengados, así como según prevé el artículo 576 LEC, a los intereses anuales equivalentes al interés legal del dinero incrementado en dos puntos desde el momento del dictado de la sentencia, así como al pago de las costas procesales, alegando que no es de aplicación no normativa aplicada para la inadmisión del recurso y que respecto del fondo no es responsable de los incumplimientos que se le imputan. La defensa de la Administración demandada solicita la confirmación de la resolución impugnada al considerar que es ajustada a Derecho.

**SEGUNDO.-** Las partes están de acuerdo en que la resolución sancionadora se dicta y notifica el día 17/01/2017 y, según consta en el expediente administrativo, folio 119, el recurso de alzada se presenta en una oficina de Correos de Málaga el 16/02/2017, existiendo una diligencia de entrada en el INGESA de Melilla de fecha 23/02/2017.

Aun cuando el expediente administrativo sancionador se había incoado con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 39/2015 de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común, de conformidad con lo establecido en su disposición transitoria tercera, al haber sido dictada la resolución que lo culmina el 17/01/2017, su impugnación y la tramitación del recurso que se hubiere interpuesto se debería ajustar a lo previsto en ella.

La Administración considera que el recurso es extemporáneo puesto que, aun habiendo sido presentado un día antes de la fecha límite de interposición, que era de un mes, lo fue en formato papel, siendo que la recurrente era una persona jurídica que venía obligada a hacerlo en formato electrónico y

no cabía la subsanación, a la vista de lo dispuesto en el artículo 68, porque cuando el escrito entra en las dependencias de la Administración ya había vencido el plazo de interposición.

La parte actora se opone a esta interpretación de la Administración y sostiene, en primer lugar que la exigencia de comunicarse con la Administración en la forma en ella sostenida todavía no había entrado en vigor, a tenor de lo dispuesto en su disposición final séptima.

El artículo 14.2 de la Ley 39/2015 establece: "En todo caso, estarán obligados a relacionarse a través de medios electrónicos con las Administraciones Públicas para la realización de cualquier trámite de un procedimiento administrativo, al menos, los siguientes sujetos: a) Las personas jurídicas...", condición que reúne RUSADIR MEDIA, S.L.U., pero la actora considera que no era de aplicación pues la Disposición final séptima donde se regula la entrada en vigor de la Ley dispone: "...No obstante, las previsiones relativas al registro electrónico de apoderamientos, registro electrónico, registro de empleados públicos habilitados, punto de acceso general electrónico de la Administración y archivo único electrónico producirán efectos a los dos años de la entrada en vigor de la Ley".

En diferentes preceptos de la norma se establece la obligación de las Administraciones Públicas de crear y mantener diferentes registros electrónicos y es precisamente a dicha obligación a la que se refiere la disposición transitoria mencionada, pero ello no implica que también queden en suspenso, respecto de su obligatoriedad las obligaciones establecidas en ella respecto de la forma de comunicación entre los administrados y la Administración.

En este caso concreto tenemos, de una parte la disposición transitoria cuarta, expresamente dedicada al "Régimen transitorio de los archivos, registros y punto de acceso general", que es del siguiente tenor: "Mientras no entren en vigor las previsiones relativas al registro electrónico de apoderamientos, registro electrónico, punto de acceso general electrónico de la Administración y archivo único electrónico, las Administraciones Públicas mantendrán los mismos canales, medios o sistemas electrónicos vigentes relativos a dichas materias, que permitan garantizar el derecho de las personas a relacionarse electrónicamente con las Administraciones" y, en segundo lugar, la Disposición Derogatoria Única que tras enumerar las normas que quedan derogadas, en su apartado 2, párrafo segundo establece: "Hasta que, de acuerdo con lo dispuesto en la disposición final séptima, produzcan efectos las previsiones relativas al registro electrónico de

apoderamientos, registro electrónico, punto de acceso general electrónico de la Administración y archivo único electrónico, se mantendrán en vigor los artículos de las normas previstas en las letras a), b) y g) relativos a las materias mencionadas". En la letra b se recoge entre las normas derogadas la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos, donde se establece la obligación de las Administraciones Públicas de establecer y mantener una sede electrónica para garantizar la comunicación con los ciudadanos a través de redes de telecomunicaciones.

Por lo tanto la obligación establecida en el artículo 14 es exigible desde la entrada en vigor de la Ley, debiendo ser articulada a través de las sedes electrónicas que venían funcionando con anterioridad. Esta conclusión no es contraria al principio de seguridad jurídica puesto que la comunicación con las Administraciones por medios electrónicos ya venía siendo realizada con anterioridad, recordemos que la ley aludida es de 2007 y, al contrario de lo que se afirma en la demanda, el Punto de Acceso General Electrónico de la Administración no es presupuesto indispensable para poder llevar a efecto el cumplimiento de la obligación contenida en el precepto mencionado puesto que ya existía la sede electrónica en diferentes Administraciones Públicas y los preceptos de la ley 11/2007 se mantienen expresamente en vigor a estos efectos.

**TERCERO.-** En segundo lugar discute la parte actora considera contraria a derecho la no concesión por parte de la Administración de la posibilidad de subsanar el defecto de presentación al amparo de lo dispuesto en el 68.4 de la nueva Ley reguladora del Procedimiento Administrativo Común, donde leemos: " Si alguno de los sujetos a los que hace referencia el artículo 14.2 y 14.3 presenta su solicitud presencialmente, las Administraciones Públicas requerirán al interesado para que la subsane a través de su presentación electrónica. A estos efectos, se considerará como fecha de presentación de la solicitud aquella en la que haya sido realizada la subsanación", considerando que "...una interpretación constitucional de la norma, conduce necesariamente a entender que la presentación hecha por vía telemática dentro del plazo de diez (10) días conferido al efecto, trae como ineludible consecuencia la subsanación del acto, y ello aunque haya transcurrido ya el plazo máximo para recurrir o para presentar el escrito de que se trate. Si se interpretase strictu sensu el inciso final, según el cual habría que atender a la fecha de la subsanación (presentación telemática), para entender presentado en ella el recurso, la consecuencia no sería la

"subsanción", sino la extemporaneidad, lo que supondría tanto como interpretar la norma contra el sentido literal de sus palabras, así como en contra de su propio espíritu y finalidad (art. 3.1 CC), con la consiguiente vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva. Lo que se quiere decir con ello es que si se atiende al requerimiento hecho para la subsanción del defecto, la consecuencia nunca puede ser la extemporaneidad o la inadmisión. Si se atiende al requerimiento para "subsancar", la consecuencia es que el defecto se entiende "subsancado", y por lo tanto que el escrito es siempre admisible y no puede considerarse presentado fuera de plazo...".

Pero no se puede compartir esta postura que vulnera lo dispuesto expresamente en el precepto que dice interpretar, precepto que tiene por objeto expresamente el incumplimiento de la obligación de presentar el escrito por medios electrónicos que pesa, entre otros, sobre las personas jurídicas. Si la norma dice expresamente que se considerará como fecha de presentación de la solicitud aquella en la que haya sido realizada la subsanción y si el escrito de recurso de alzada se recibe en la Administración destinataria varios días después de haber vencido el plazo de presentación, por medios electrónicos, la única conclusión lógica es que no cabía ya la subsanción, pues en todo caso resultaría extemporánea, por eso la Administración no concede tal posibilidad y por eso no tiene sentido plantear que, en el caso de que se hubiera concedido y se hubiese subsancado lo procedente sería tener por subsancado el defecto y no declarar la extemporaneidad.

Por otra parte la interpretación sostenida por la Administración no lleva a la inaplicabilidad del precepto, pues ésta sólo tendría lugar, en el sentido de que no sería factible la subsanción cuando, como ocurre en el supuesto de autos, el propio interesado ha presentado defectuosamente su solicitud cuando ya está próximo a su vencimiento el plazo fijado. Recordemos que en este caso la interesada, presenta un escrito dirigido al INGESA de Melilla en una oficina de Correos de Málaga justo un día antes del vencimiento del plazo. La presentación telemática de escritos es prácticamente instantánea, por lo que si hubiera tenido entrada incluso en el mismo día del vencimiento del plazo no es ilusorio pensar que habría podido ser subsancado dentro de plazo.

Compartimos íntegramente la doctrina jurisprudencial aludida en la demanda, pero no podemos olvidar que el principio pro actione y el derecho a la tutela judicial efectiva no son vulnerados cuando es precisamente la actuación del interesado la que da lugar a la inadmisión del recurso y

que los plazos establecidos en las normas son obligatorios para todos los interesados.

En este sentido la sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 5ª, de 20 de septiembre de 2006 razona: "...El derecho a la tutela judicial efectiva es un derecho de prestación, que debe ejercitarse conforme a lo que establezcan las leyes, las que señalan plazos perentorios para el ejercicio de las acciones en aplicación del principio de seguridad jurídica recogido en el citado artículo 9.3 de la Constitución...", y en la dictada por su Sección 2ª, sentencia 1125/2017, el día 27 de junio de 2017 leemos: "...Por tanto, como reconoce el propio Tribunal Constitucional, el principio pro actione no debe entenderse como la forzosa selección de la interpretación más favorable a la admisión o a la resolución del problema de fondo de entre todas las posibles de las normas que la regulan, pues lo que en realidad implica es el rechazo de aquellas decisiones de inadmisión que con su rigorismo, por su formalismo excesivo o por cualquier otra razón, revelen una clara desproporción entre los fines que las causas de inadmisión preservan y los intereses que sacrifican ( sentencia 23/2011, de 14 de marzo, que recoge otras anteriores)..." y en el supuesto de autos, la demandante propone una interpretación contraria a la letra de la norma frente a la de la Administración que no cabe tildar de desproporcionada, puesto que el efecto natural de la presentación en forma del recurso fuera del plazo establecido es precisamente su inadmisión.

**CUARTO.-** De lo expuesto en los fundamentos anteriores se desprende que procede la desestimación del recurso y la confirmación de la resolución administrativa contra la que se dirige, sin que, conforme a lo previsto en el artículo 139.1 de la LJCA, hayan de imponerse las costas procesales a alguna de las partes litigantes puesto que las cuestiones controvertidas en el proceso no estaban exentas de amparo fáctico y jurídico, planteando dudas que justifican la interposición del recurso. En consecuencia cada una de ellas soportará los gastos causados a su instancia y la mitad de los comunes.

En atención a cuanto se ha expuesto, en nombre del REY y en ejercicio de la potestad jurisdiccional que me otorga la Constitución española:

**FALLO**

**DESESTIMO EL RECURSO INTERPUESTO POR** RUSADIR MEDIA, S.L.U., representada por el Procurador Don JORGE LAGUNA ALONSO, contra la resolución de 8 de mayo de 2017, a través de la cual el Director del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria inadmitió por extemporáneo el recurso de alzada que se interpuso frente a la resolución de 17 de enero de 2017, de la Dirección Territorial del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria, por medio de la que se acordó imponerle una sanción de DOCE MIL SETECIENTOS CUARENTA EUROS (12.740,00 €), al considerarle responsable del contrato de gestión del servicio sanitario aéreo, que habían suscrito, resolución que confirmo porque es ajustada a Derecho. Cada parte abonará las costas procesales causadas a su instancia.

Esta resolución es FIRME al NO caber contra ella recurso de apelación.

Así por esta mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.