



Roj: **STS 5912/2008 - ECLI:ES:TS:2008:5912**

Id Cendoj: **28079130072008100868**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **7**

Fecha: **31/10/2008**

Nº de Recurso: **3170/2003**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**

Ponente: **JUAN JOSE GONZALEZ RIVAS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a treinta y uno de Octubre de dos mil ocho.

VISTO el recurso de casación nº **3170/2003**, interpuesto por D^a Emilia , representada por el Procurador Don Miguel Angel Aparicio Urcia, contra el auto de fecha 28 de diciembre de 2001, que desestimó el recurso de súplica interpuesto contra la providencia de fecha 26 de noviembre de 2001, que a su vez inadmitió a trámite el recurso de súplica interpuesto contra el Auto de 7 de noviembre de 2001, que declaró la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo nº 873/01 seguido ante la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, e interpuesto contra la Resolución del General Jefe del Estado Mayor del Ejército de 26 de abril de 2001.

Ha comparecido como parte recurrida la Abogacía del Estado, en nombre de la Administración.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La representación procesal de D^a Emilia interpuso ante la Sala de lo Contencioso-administrativo de Madrid, Sección Octava, recurso contencioso-administrativo contra la Resolución del General de Ejército JEME de 26 de abril de 2001, que desestimó el recurso de alzada interpuesto contra «el acto de trámite (informe clínico de alta hospitalaria, de fecha 26 de julio de 2000) y la resolución, derivada del acto anterior, del teniente coronel jefe del S.A.E. del Hospital Militar "Generalísimo Franco" (aplicación Orden de DISAN facturando coste de estancia al paciente)».

SEGUNDO.- Mediante providencia de 11 de octubre de 2001, la Sección Octava de la Sala de Madrid, sometió a la consideración de las partes, la posible inadmisibilidad del recurso por inexistencia de acto administrativo impugnado, acordando por auto de fecha 7 de noviembre de 2001, notificado el día 15 de noviembre , la inadmisibilidad del recurso interpuesto contra la resolución del General JEME de 26-4-2001, indicando en su Fundamento Jurídico único que "La actuación que aquí impugna la recurrente -alta clínica de su marido en el Hospital Militar-Generalísimo Franco" no es una cuestión sujeta al Derecho Administrativo, sino que se trata de una cuestión de tipo técnico-médica que no es revisable por esta Jurisdicción Contencioso Administrativa. En consecuencia, teniendo en cuenta lo establecido en los Arts. 1 y 51.1, a) y c) de la L.J.C.A . resulta procedente declarar la inadmisibilidad del recurso".

TERCERO.- La representación procesal de D^a Emilia , interpuso con fecha 22 de noviembre de 2001, recurso de súplica contra el citado auto de fecha 7 de noviembre de 2001, y por providencia de fecha 26 de noviembre , la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, acordó no haber lugar a su admisión a trámite por presentación extemporánea, declarando la firmeza de aquella resolución.

CUARTO.- La representación procesal de D^a Emilia , interpuso con fecha 5 de diciembre de 2001, recurso de súplica contra la providencia de fecha 26 de noviembre de 2001, y por Auto fechado el 28 de diciembre de 2001, la Sala acuerda desestimarle, razonando en su Fundamento Jurídico Único lo siguiente: «La recurrente alega que es de aplicación lo dispuesto en el art.º 135,1 de la L.E.C . que autoriza la presentación de los escritos



sujetos a plazo hasta las quince horas del día siguiente hábil al del vencimiento del plazo -en este caso hasta el 22-11-2001-, que fue el día en que se efectuó la presentación en el Registro General de este T.S.J.

Esta sección entiende que el art.º 135 citado no es de aplicación a la Jurisdicción Contencioso Administrativa. La supletoriedad que establece el art.º 4 de esta Ley solo es "en defecto de disposiciones en las Leyes que regulan los procesos ...contencioso- administrativos", siendo de aplicación en este caso lo dispuesto en el art.º 79.3 de la L.J.C.A., y debiendo acreditarse el intento de presentación en el Juzgado de Guardia mediante certificación acreditativa del intento de presentación en la forma establecida en el art.º 41 del Reglamento de Aspectos Accesorios de las Actuaciones Judiciales del C.G.P.J., en la redacción del Acuerdo 3/2001, de 21 de marzo ».

QUINTO.- Contra el referido auto de fecha 28 de diciembre de 2001, la representación procesal de D^a Emilia, preparó recurso de casación ante esta Sala Tercera del Tribunal Supremo. En dicho escrito, presentado con fecha 28 de diciembre de 2001, se anunciaba que pretendía su formalización en base a las previsiones del artículo 88, 1º a) c) y d) de la LJCA. Por Auto de fecha 15 de febrero de 2002, la Sección Octava de la Sala de Madrid acordó no haber lugar a preparar el recurso de casación, denegándose el emplazamiento de las partes y la remisión de las actuaciones al Tribunal Supremo, porque "La resolución que se pretende recurrir en casación se refiere a una cuestión de personal", que están excluidas de dicho recurso por el art.º 86.2.a) de la L.J.C.A., salvo que afecten al nacimiento o a la extinción de la relación de servicio, por lo que de conformidad con establecido en el art.º 90.2 de dicha Ley procede denegar la preparación del recurso. Con fecha 4 de marzo de 2002, la representación procesal de D^a Emilia, interpuso contra el Auto de 15 de febrero de 2002, recurso de súplica previo al de queja, siendo desestimado por Auto de 10 de abril de 2002, que ordenó expedir los testimonios precisos.

SEXTO.- Mediante Auto de fecha 7 de febrero de 2003, la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-administrativo de este Tribunal Supremo acuerda "estimar el recurso de queja interpuesto por la representación procesal de D^a Emilia contra el Auto de 15 de febrero de 2002, confirmado en súplica por el de 10 de abril siguiente, dictado por la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Octava) del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en el recurso nº 873/01".

La Sección Primera de esta Sala razonaba en el Fundamento Segundo de dicho Auto, lo siguiente: «El artículo 86.2.a) de la Ley Jurisdiccional exceptúa del recurso de casación las sentencias que se refieran a cuestiones de personal al servicio de la Administración Pública salvo que afecte al nacimiento o a la extinción de la relación de servicio de un funcionario de carrera, excepción que también resulta aplicable, con arreglo al artículo 87.1 a) de la mencionada Ley, a los autos susceptibles de recurso de casación, entre los que se encuentran los que declaren la inadmisión del recurso contencioso-administrativo o hagan imposible su continuación.

Ahora bien, atendidas las circunstancias concurrentes en el caso no puede compartirse el razonamiento del auto recurrido en queja por cuanto en definitiva lo que está en cuestión es la competencia de esta Jurisdicción, y ello trasciende al concreto contenido del acto impugnado cuya calificación como administrativo o no está íntimamente relacionada con dicha cuestión competencial».

SÉPTIMO.- Recibido testimonio de la anterior resolución, mediante providencia de fecha 12 de marzo de 2003, la Sección 8ª de la Sala de lo Contencioso-administrativo del TSJ de Madrid tuvo "por preparado recurso de casación contra el auto de 15-02-2002, que acordó no haber lugar a preparar el recurso de casación", y ordenó emplazar a las partes para que, en el término de treinta días, pudiesen comparecer ante este Tribunal de Casación.

OCTAVO.- Dentro del plazo, al efecto concedido, compareció ante esta Sala del Tribunal Supremo Doña Emilia, representada por el Procurador Don Miguel Ángel Aparicio Urcia, al tiempo que presentó escrito de interposición de recurso de casación, basándose en tres motivos, el primero al amparo del apartado a) del artículo 88.1 de la Ley de esta Jurisdicción, por defecto en el ejercicio de la Jurisdicción, el segundo al amparo del apartado c) del artículo 88.1 de la Ley de esta Jurisdicción, por quebrantamiento de las normas y garantías procesales, habiendo producido indefensión, y el tercero, al amparo del artículo d) del artículo 88.1, en el que se reiteran los anteriores motivos casacionales, añadiendo las incongruencias contenidas en la resolución de la Sala de instancia.

La parte recurrente solicita que se revoque el auto recurrido, "para que en su día, previos los trámites legales y de procedimiento oportunos, con estimación de los motivos contenidos en el cuerpo del mismo se dicte resolución declarando el carácter de administrativo del acto recurrido y la nulidad de todo lo actuado con posterioridad a la resolución que declara la ausencia de tal carácter y demás pronunciamientos que correspondan conforme a derecho, pronunciándose subsidiariamente acerca de la obligación de la Sala de Instancia de remitir al recurrente a la vía Jurisdiccional competente y acerca de la admisión o no, en su caso, del recurso interpuesto por esta representación contra el Auto de 7 de Noviembre de 2.001, denegado por



interpretar extemporaneidad en su presentación, ordenando la reposición de las actuaciones al momento anterior en que se produzca la infracción denunciada".

NOVENO.- Admitido a trámite el recurso de casación interpuesto, se confirió traslado al Abogado del Estado, que solicitó se dicte sentencia declarando no haber lugar a casar las resoluciones recurridas, con imposición de las costas a la parte recurrente.

DECIMO.- Cumplidas las prescripciones legales se señaló para votación y fallo el día 29 de octubre de 2008.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Juan José González Rivas, Presidente de la Sección

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Con carácter previo al examen de los motivos del recurso de casación, conviene precisar en primer término, que el recurso de casación lo interpone doña Emilia contra el Auto de fecha 28 de diciembre de 2001, que desestimó el recurso de súplica interpuesto contra la providencia de fecha 26 de noviembre de 2001, que a su vez inadmitió a trámite el recurso de súplica interpuesto contra el Auto de 7 de noviembre de 2001, que declaró la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo nº 873/01 seguido ante la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid y al que la parte recurrente imputa en el primer motivo un defecto en el ejercicio de la jurisdicción, con fundamento en el artículo 88.1.a) de la Ley 29/98.

Así consta en el escrito de preparación, presentado en el Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 6 de febrero de 2002.

Por otra parte, el Auto de fecha 15 de febrero de 2002 aún no había sido dictado y frente a él cabía recurso de queja que efectivamente fue admitido, tramitado y resuelto por Auto de fecha 7 de febrero de 2003 de la Sección Primera de esta Sala, en sentido favorable a las pretensiones de la Sra. Emilia, quedando, en consecuencia, expedita la vía de la presente casación.

SEGUNDO.- Precisado lo anterior, y dada respuesta a las objeciones planteadas en tal sentido en el escrito de oposición del Abogado del Estado, procede entrar en el examen de los motivos de casación articulados que, por coherencia con lo ya expuesto, debe ceñirse al Auto que realmente es objeto de esta Casación, y que fue dictado con fecha 28 de diciembre de 2001 por la Sección 8ª de la Sala de lo Contencioso-administrativo del TSJ de Madrid. Dicho Auto, confirma en súplica la providencia de 26 de noviembre de 2001 que inadmitía a trámite el recurso de súplica (fechado de entrada en el registro general del TSJ de Madrid el 22 de noviembre de 2001) contra el Auto de inadmisión del recurso contencioso-administrativo de fecha 7 de noviembre de 2001 (notificado el 15 de noviembre de 2001). Y lo hace por entender precisamente extemporáneo el recurso presentado contra aquella providencia, al no considerar aplicable a la Jurisdicción Contencioso-administrativa el artículo 135 LEC.

Es por ello que, por razones sistemáticas en la ordenación del recurso de casación, procede anticipar el examen del motivo segundo pues el motivo primero centra su reproche en el el Auto de fecha 7 de noviembre de 2001 y se basa en defecto en el ejercicio de jurisdicción (artículo 88.1.a Ley 29/98).

TERCERO.- En el motivo segundo de casación, la parte recurrente, al amparo del artículo 88.1. c) de la Ley de la Jurisdicción, por quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas que rigen los actos y garantías procesales, siempre que, en este último caso, se haya producido indefensión para la parte, considera infringido el 135 de la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, de 7 de enero, del que se lleva a cabo una interpretación que perjudica las garantías procesales, concretamente, del computo de plazo para interponer el recurso de súplica inadmitido por la providencia de fecha 26 de noviembre de 2001, alegando en síntesis que el artículo 135 LEC, frente al criterio mantenido en el Auto recurrido basado en la inaplicabilidad al ámbito contencioso-administrativo del artículo 135 de la L.E.C., es de aplicación supletoria en esta Jurisdicción Contencioso-administrativa, sin que el artículo 79.3 de la LJCA, ni el artículo 41 del Reglamento de aspectos accesorios de las actuaciones judiciales, excluyan dicha supletoriedad, por lo que aquel recurso de súplica se interpuso dentro del plazo previsto de los cinco días.

CUARTO.- Para el examen del citado motivo, bastará con reproducir lo que este Tribunal Supremo tiene dicho, entre otros, en sus autos de 8 de Mayo de 2003 (recurso de queja nº 231/2000) y de 26 de Junio de 2003 (recurso de queja nº 114/02) y en sus sentencias de la sección 3ª, de 2 de Diciembre de 2002 (recurso de casación para la unificación de Doctrina nº 101/02), sección 6ª, 28 de abril de 2004 (recurso de casación 2816/2002), sección 5ª, de 1 de febrero de 2005 (recurso de casación 6610/2001) y sección 3ª, de 19 de septiembre de 2006 (recurso de casación 5915/2004).



La jurisprudencia invocada resolvió las cuestiones planteadas, y precisamente en sentido contrario a aquél por el que optó la Sala de instancia, pues en aquellas resoluciones se concluye que en el proceso contencioso-administrativo, puede efectuarse la presentación de los escritos de término en la forma prevista en el artículo 135.1 LEC , basándose, extractadamente, en los siguientes criterios:

a) Esta Sala entiende que en el proceso contencioso-administrativo es aplicable lo establecido en el mencionado artículo 135.1 de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil , que habilita una forma de presentación de escritos de término al no ser posible hacerlo, dado lo dispuesto en el apartado 2 de dicho artículo 135 , en el Juzgado que preste el servicio de guardia.

b) Dado el carácter supletorio de los preceptos de la Ley de Enjuiciamiento Civil en la sustanciación del proceso contencioso- administrativo (Disposición Final Primera de la Ley de esta Jurisdicción 29/1998 y art. 4 de dicha Ley de Enjuiciamiento Civil), lo que supone que esta Ley rige como supletoria en lo no previsto por la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, al no regularse por ésta la presentación de escritos de término cuando no es posible efectuar aquélla en la Secretaría del Juzgado o Tribunal o en la oficina de servicio de registro central que esté establecido, en virtud del expresado carácter supletorio hay que entender que la referida presentación de escritos de término podrá efectuarse en la forma prevista en el artículo 135.1 .

c) Para verificar si en el artículo 128.1 de la Ley 29/98 se establece alguna singularidad en el proceso contencioso-administrativo respecto del civil, dicho artículo se debe poner en relación con el artículo 134 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , por referirse ambos a la improrrogabilidad de los plazos, pero no se puede comparar con lo dispuesto en el artículo 135.1 de dicha Ley procesal civil al regularse en éste algo distinto como es la forma de presentación de un escrito cuando dicha presentación está sujeta a plazo.

d) No puede oponerse a la conclusión que se ha sentado sobre la aplicación del art. 135.1 , diciendo que en el artículo 128.1 de la Ley de esta Jurisdicción se contiene un sistema de presentación de escritos, específico del orden jurisdiccional contencioso administrativo, al establecer que la presentación del escrito que proceda, una vez transcurrido el plazo en principio establecido, debe hacerse, por imperativo de dicho artículo, "dentro del día en que se notifique el auto". Este precepto establece cuándo se debe presentar el escrito de que se trate después de transcurrido el plazo originario, pero no regula la forma de presentarlo el día del vencimiento (Juzgado de guardia, sistema del art. 135.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , buzón o cualquier otro que pudiera establecerse) cuando no es posible hacer dicha presentación en la Secretaría del Juzgado o Tribunal o en la oficina de servicio de registro central que esté establecido. Tampoco se indica en el referido artículo 128 la forma de presentar un escrito de término el día del vencimiento del plazo inicialmente concedido.

e) Debe indicarse asimismo que si en el proceso contencioso administrativo se presenta un escrito en la forma prevista en el art. 135.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , cuando se trate de un escrito de aquellos cuya presentación ha de hacerse "dentro del día en que se notifique el auto", la presentación en la forma expresada en el indicado artículo producirá todos los efectos legales pues, en virtud de la ficción legal presente en dicho artículo, habrá que entender que la presentación en cuestión se hizo dentro del día en que se notificó el auto.

f) Por tanto, si bien la forma de presentación prevista en el indicado artículo 135.1 supone que materialmente el escrito de que se trate se presenta el día hábil siguiente al del vencimiento del plazo, en virtud, como se ha dicho, de la ficción legal presente en dicho precepto, formalmente el escrito hay que entenderlo presentado el día del vencimiento del plazo, sin que, por ello, pueda entenderse que en el repetido art. 135.1 se regule una prórroga del plazo inicialmente concedido.

QUINTO.- Los razonamientos precedentes conducen a la conclusión que resulta aplicable en este proceso contencioso- administrativo el artículo 135.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que, en relación con el régimen de presentación de escritos establece como criterio general que "cuando la presentación de un escrito esté sujeta a plazo podrá efectuarse hasta las quince horas del día hábil siguiente al vencimiento del plazo, en la Secretaría del Tribunal o de existir, en la oficina o servicio de registro central que haya establecido", no cuestionándose por el auto recurrido que el escrito de interposición del recurso de súplica contra el auto de fecha 7 de noviembre de 2001, se presentó en el Registro General del Tribunal Superior de Justicia de Madrid antes de las quince horas del día siguiente hábil al del vencimiento del plazo, esto es el 22 de noviembre de 2001.

SEXTO.- La conclusión que hemos anunciado, cual es la de la presentación no extemporánea del escrito de interposición del recurso de súplica contra el Auto de inadmisión de fecha 7 de noviembre de 2001 , no se ve obstaculizada por la circunstancia de que la parte demandante no haya acreditado que intentó la presentación en el Juzgado de guardia, porque la acreditación del intento de presentación en el Juzgado de guardia no es considerada necesaria por este Tribunal Supremo ni aun después de la modificación operada en el artículo 41 por el Acuerdo reglamentario 3/2001, de 21 de marzo , del Consejo General de Poder Judicial, tal y como resulta de lo dicho en aquellos dos autos de fechas 8 de mayo y 26 de junio de 2003, que concluyen su razonamiento en estos términos:



"Procede, pues, considerar aplicable el art. 135.1 en cuestión en el proceso contencioso-administrativo, sin que, por lo razonado anteriormente, sea necesario, para que la presentación del escrito de término produzca todos sus efectos legales, intentar dicha presentación en el Juzgado de Guardia a fin de obtener la certificación a la que se refiere el artículo 41 del Reglamento 5/1995, de 7 de junio, del Consejo General del Poder Judicial, de Aspectos Accesorios de las Actuaciones Judiciales , en la redacción dada por el Acuerdo Reglamentario 3/2001, de 21 de marzo".

SEPTIMO.- Al estimar el segundo motivo de casación articulado, procede declarar que ha lugar al recurso de casación interpuesto por Doña Emilia contra el Auto de la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 28 de diciembre de 2001 , que desestimó el recurso de súplica interpuesto contra la precedente providencia de fecha 26 de noviembre de 2001, que a su vez inadmitió a trámite el recurso de súplica interpuesto contra el Auto de 7 de noviembre de 2001 , casando y anulando el referido auto de 28 de diciembre de 2001 y la resolución a que se refiere, debiendo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 95.2 c) de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso- administrativa, ordenar a la Sala que acuerde la admisión del recurso de súplica interpuesto contra el Auto de fecha 7 de noviembre de 2001 , por no haber caducado el plazo de interposición, retrotrayendo las actuaciones a dicho momento procesal y al objeto de que, en aras de la efectividad del contenido constitucional del artículo 24.1 de la CE , se reexamine la causa de inadmisión en que se basa el Auto de 7 de noviembre de 2001 y al que la parte recurrente imputa un defecto en el ejercicio de la jurisdicción en el primero de los motivos que esta Sala estima procedente.

OCTAVO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley de la Jurisdicción , no procede hacer una especial imposición de las costas causadas en este recurso de casación.

FALLAMOS

En el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Doña Emilia , contra el Auto de la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 28 de diciembre de 2001 , que desestimó el recurso de súplica interpuesto contra la precedente Providencia de 26 de noviembre de 2001, dictados en el recurso contencioso-administrativo 873/2001, procede hacer los siguientes pronunciamientos:

- 1º) Casar, anular y dejar sin efecto el Auto de 28 de diciembre de 2001 , dictado por dicha Sección.
- 2º) Retrotraer las actuaciones al momento procesal anterior a dicho Auto para que por la Sala de instancia se continúe la tramitación del recurso contencioso-administrativo interpuesto por la parte actora, resolviendo en el fondo la cuestión planteada.
- 3º) No procede hacer expresa imposición de costas.

Así por esta nuestra sentencia, , lo pronunciamos, mandamos y firmamos PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Magistrado Ponente, el Excmo. Sr. D. Juan José González Rivas, en audiencia pública, celebrada en el mismo día de su fecha, lo que Certifico. Rubricado.