

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Contencioso-Administrativo **SECCIÓN SÉPTIMA**

Núm. de Recurso: 0000040/2019
Tipo de Recurso: APELACION
Núm. Registro General : 00361/2019
Apelante: COLEGIO OFICIAL DE ENFERMERIA DE CUENCA
Apelado: CONSEJO DE TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO
Abogado Del Estado

Ponente Ilmo. Sr.: D. LUIS HELMUTH MOYA MEYER

SENTENCIA EN APELACION

Ilmo. Sr. Presidente:

D. JUAN CARLOS FERNÁNDEZ DE AGUIRRE FERNÁNDEZ

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. JOSÉ GUERRERO ZAPLANA
D. LUIS HELMUTH MOYA MEYER

Madrid, a veintitres de diciembre de dos mil diecinueve.

VISTO, por esta sección séptima de la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional el presente recurso de apelación interpuesto a nombre del apelante COLEGIO OFICIAL DE ENFERMERÍA DE CUENCA, representado por [REDACTED], bajo la dirección letrada de [REDACTED], contra el auto dictado por el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo núm. 6, en procedimiento núm. 13/2019, interviniendo como apelado el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, siendo ponente de esta sentencia don Helmuth Moya Meyer.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La parte recurrente interpone recurso de apelación contra el auto de instancia de 12 de junio del 2019, por el que se inadmite parcialmente el recurso, en cuanto dirigido frente a la resolución de 19 noviembre del 2018, del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, por la que se estima la reclamación RT/0268/2018, presentada por [REDACTED] frente a la desestimación presunta de su solicitud de acceso a la información obrante en el Colegio Oficial de Enfermería de Cuenca.

SEGUNDO.- Por su parte la apelada impugnó el recurso de apelación interpuesto por la contraria y pidió la desestimación del mismo.

TERCERO.- Por providencia de 30 de octubre del 2019 se admitió a trámite el recurso de apelación. Se señaló como día de votación y fallo el 17 de diciembre del 2019.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El recurso se dirige frente al auto de inadmisión parcial del recurso contencioso-administrativo frente a la estimación de la reclamación de información denegada por el Colegio Oficial de Enfermería de Cuenca a la interesada.

En el recurso contencioso-administrativo se dirigió, además, frente al recurso extraordinario de revisión presentado frente al acto anteriormente citado. Sucede que el demandante no interpuso el recurso frente a la resolución originaria dentro del plazo de dos meses y esperó a que se resolviera el recurso extraordinario de revisión para entonces interponer un recurso acumulando las pretensiones frente a ambos actos.

SEGUNDO.- En la reciente sentencia de esta sección SAN de 20 de noviembre del 2019- recurso de apelación nº 41/2019- hemos examinado un supuesto idéntico al que aquí se plantea, aunque interpuesto por otro Colegio, en el que dijimos lo siguiente:

“Consta acreditado en el expediente y no es objeto de discusión entre las partes que la resolución de 19 de noviembre de 2018 le fue notificada al Colegio Oficial de Enfermería de Toledo el 20 de noviembre de 2018, cabiendo interponer frente a ella recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación. El Colegio no interpuso este recurso, sino que en fecha 4 de diciembre de 2018, presentó ante el Consejo un escrito mediante el que solicitaba que `se tenga por interpuesto en tiempo y forma recurso extraordinario de revisión contra la resolución objeto del citado recurso`. Posteriormente, una vez desestimado el recurso extraordinario de revisión interpuso contra ambas recurso contencioso-administrativo el 1 de marzo de 2019;

“Resulta por lo tanto indiscutible que el recurso se ha interpuesto más allá del plazo establecido en la ley respecto de la primera de las resoluciones y que, por lo tanto, concurre la causa de inadmisibilidad prevista en el artículo 69.e) de la LRJCA;

“Contra el acuerdo inicial cabía recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses y como la actora no lo interpuso el acto devino firme una vez transcurrido el plazo de dos meses de que disponía para hacerlo, es decir el 21 de enero de 2019. La actora, al elegir la interposición de un recurso extraordinario de revisión, coadyuvó a la firmeza del acto, dándola en cierta forma por supuesta, puesto que este recurso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 113 de la Ley 39/2015, cabe contra los actos firmes en vía administrativa y sólo por los motivos tasados enumerados en el artículo 125.1 de la mencionada Ley;

“Por lo tanto, el Ilustre Colegio Oficial de Enfermería de Toledo, pudiendo haber impugnado la primera resolución en vía contencioso-administrativa por cualquier motivo que pudiera amparar su anulación optó, libre y voluntariamente, por reducir la posibilidad de impugnación a las causas previstas en el artículo 125.1, modificando de forma esencial el planteamiento del posible recurso que, con esta decisión, ha de limitarse exclusivamente la apreciación de la concurrencia de cualquiera de ellos con los límites y requisitos establecidos en la ley y en la doctrina que la ha interpretado;

“La resolución desestimatoria del recurso de revisión le fue notificada al Colegio el día 4 de enero de 2019, por lo que todavía pudo interponer el recurso contencioso-administrativo contra la primera o contra ambas al mismo tiempo, pero optó por presentarlo cuando ya había transcurrido el plazo para formularlo respecto de la primera y por ello permitió que ganara firmeza que, al contrario de lo afirmado en el escrito de alegaciones, no deviene de la ley, que no prevé recurso administrativo contra la resolución del Consejo resolviendo la reclamación, sino de haber dejado transcurrir el plazo establecido para la impugnación judicial, que es el modo específico de impugnación previsto en la Ley de Transparencia y Buen Gobierno.

SEGUNDO.- Frente a la decisión del Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo número 10 alza queja la representación procesal del Colegio Oficial de Enfermería de Toledo formulando en lo esencial las siguientes alegaciones:

Tras breve exégesis de antecedentes y explicar el porqué de acudir al recurso extraordinario de revisión frente a la Resolución del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno de 19 de noviembre de 2018, expone que haber optado por la vía del recurso ordinario frente a la indicada resolución, estando pendiente frente a la misma un recurso extraordinario de revisión, hubiera supuesto vulnerar los principios procesales de unidad de continencia de la causa -ex artículo 9.3 CE- y economía procesal. Seguidamente expone los defectos en que, en su criterio, incurrió el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno en la resolución de que se trata.

Añade que un supuesto idéntico ha sido resuelto por el Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo número 7, planteado en este caso por el Colegio Oficial de Enfermería de Ciudad Real, habiéndose dictado auto desestimatorio de la alegación previa de inadmisión parcial por extemporaneidad planteada por la Abogacía del Estado, y que en línea con el criterio mantenido por ese Juzgado

procede revocar el auto que ahora se cuestiona por encontrarse vinculadas las resoluciones objeto del recurso -19 de noviembre de 2018 y 3 de enero de 2019, ambas del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno- y porque de no ser así se vulnerarían los principios de seguridad jurídica, tutela judicial efectiva y economía procesal.

Subsidiariamente, señala, invoca el criterio mantenido por el Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo número 4 en el sentido de acordar nuevo plazo para iniciar procedimiento respecto de la Resolución del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno de 19 de noviembre de 2018.

La Abogacía del Estado se opone al recurso alegando que la impugnación de la Resolución del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno de 19 de noviembre de 2018 es manifiestamente extemporánea, pues notificada al Colegio recurrente el 20 de noviembre de 2018 éste no interpuso recurso contencioso-administrativo sino hasta el 1 de marzo de 2019, transcurrido el plazo previsto en la Ley de la Jurisdicción.

Expone que “el examen de la conformidad o disconformidad a derecho de la citada resolución trae consigo, qué duda cabe, un enjuiciamiento indirecto de la Resolución de 19 de noviembre de 2018, pero única y exclusivamente en la medida en que la resolución de 3 de enero desestima el recurso extraordinario de revisión formulado por la actora frente a la citada resolución. Es decir, ya no cabe una impugnación ‘autónoma’ o directa de la Resolución de 19 de noviembre de 2018 -que es lo que pretende la actora tal y como evidencia la demanda- que concede el acceso a la información solicitada por parte de la Asociación Acción Enfermera, sino única y exclusivamente, su examen indirecto a través del enjuiciamiento de si concurren en la misma alguno de los vicios invocados por la actora en su escrito de 29 de noviembre de 2018, es decir, los previstos en el artículo 125. 1.a) y b) de la LPAC”.

Añade que si bien es cierto que el Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo número 7, en asunto idéntico al que nos ocupa, desestimó las alegaciones previas planteadas por la Abogacía del Estado, también lo es que la problemática que aquí se suscita ha sido conocida por otros Juzgados Centrales de lo Contencioso Administrativo, que han declarado, al igual que aquí sucede, la inadmisión parcial por extemporaneidad de la Resolución del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno de 19 de noviembre de 2018. Indica que la eventual estimación del recurso promovido contra la resolución de 3 de enero de 2019 comportaría la anulación de la de 19 de noviembre de 2018, lo que no supone que pueda atacarse directamente esta última de forma directa al socaire del recurso de revisión planteado frente a la primera, sin que el vínculo existente entre ambas resoluciones permita rehabilitar plazos de impugnación.

Finalmente, mantiene que no se vulneran los principios que se invocan -seguridad jurídica, *pro actione*, economía procesal- y que en todo caso a la parte compete formular las impugnaciones en tiempo oportuno. Por lo demás, señala, lo que el Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo número 4 declaró en auto de 19 de noviembre de 2018 es la indebida acumulación de acciones, lo que no da pie a un juicio previo de admisibilidad respecto de la resolución de 15 de noviembre de 2018 -en nuestro caso de 19 de noviembre de 2018.

TERCERO.- La Sala comparte el criterio sustentado por el Juez de instancia y no puede sino confirmar en todos sus extremos el auto que la parte cuestiona, decisión, por lo demás, que da oportuna respuesta a todas y cada una de las alegaciones que aquí se plantean.

Debe advertir la Sala que, que le conste, la problemática que nos ocupa se ha suscitado en iguales o semejantes términos en recursos planteados ante los Juzgados Centrales de lo Contencioso Administrativo números 10, 2, 5, 8, 3, 7, 4 y 6. En particular, los Juzgados Centrales de lo Contencioso Administrativo números 5, 8 y 6 han dictado autos con fecha 14 de mayo, 12 de junio y 20 de junio, todos ellos de 2019, declarando la inadmisión de la Resolución del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno de 19 de noviembre de 2018.

El parecer de la Sala es que la parte no puede, con base en el principio de división de la continencia de la causa, soslayar el sistema de recursos y plazos para su interposición, al ser cuestión de orden público y derecho necesario, además que en este caso, el principio de que se trata no justificaría la interposición extemporánea del recurso frente a la resolución de 19 de noviembre de 2018 toda vez que, como la Abogacía del Estado señala, de prosperar el recurso extraordinario de revisión deducido frente a la Resolución del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno de 3 de enero de 2019, no cabe duda que la decisión que se dicte afectaría a la resolución del mismo Consejo de 19 de noviembre de 2018; luego no estaría en cuestión la división de la continencia de la causa porque, precisamente, el recurso se formula contra la desestimación del recurso extraordinario de revisión deducido contra esta última.

El principio de seguridad jurídica, proclamado el artículo 9.3 CE, en el que se enmarca el de confianza legítima, acuñado por la doctrina alemana, puede perfilarse, en palabras del Tribunal constitucional, en términos muy precisos: saber el ciudadano a qué atenerse.

El Alto Tribunal concreta este principio como “suma de certeza y legalidad, jerarquía y publicidad normativa, irretroactividad de lo no favorable e interdicción de la arbitrariedad, pero que, si se agota en la adición de estos principios, no hubiera precisado de ser fundado expresamente. La seguridad jurídica es suma de estos principios, equilibrada de tal suerte que permita promover, en el orden jurídico, la justicia y la igualdad, en libertad”.

El Tribunal Constitucional asigna a este principio designaciones muy precisas, tales como “claridad de la norma”, “certeza”, “falta de previsión razonable” e, incluso, remite a una correcta técnica legislativa. En suma, pues, el principio de seguridad jurídica, tal y como viene enunciado en el artículo 9.3 CE, no aparece configurado como un derecho subjetivo (STC 28/1994, de 27 de enero), sino como una exigencia objetiva del ordenamiento, que se impone al funcionamiento de todos los órganos del Estado (STC 62/1984, de 21 de mayo). Más en concreto, la STC 8/1981, de 30 de marzo, mantiene que los principios enunciados en el artículo 9.3 CE “son mandatos dirigidos a los poderes públicos y, en especial, al legislador”.

Conforme a esta doctrina la parte actora tenía que saber a qué atenerse, visto el sistema de recursos y los inexcusables plazos, que son insoslayables por razones

de seguridad jurídica, y así se indicaba claramente en la resolución cuya *temporiedad* la actora pretende, de modo que solo a ella competía la decisión de la impugnación, resultando, además, que al tiempo de notificación de la resolución desestimatoria del recurso de revisión -4 de enero de 2019- todavía no había precluido el plazo para interponer recurso ordinario frente a la de 19 de noviembre de 2018, puesto que notificada ésta el 20 de noviembre de 2018 el plazo vencía el 20 de enero de 2019.

Las consideraciones que anteceden determinan la desestimación del recurso, sin que las alegaciones referentes a la concesión de un nuevo plazo para interponer recurso contencioso-administrativo frente la resolución de 19 de noviembre de 2018 puedan ser tenidas en consideración, pues ciertamente esta petición, que la Sala no podría admitir en ningún caso porque no existe norma alguna en que se ampare, se sitúa extramuros de la *litis*, más allá de los límites en que ésta se suscita, pues lo que aquí se solventa es la decisión que estima la alegación previa de inadmisibilidad parcial, no otra cosa. Ello sin perjuicio, claro está, de que la parte, si a su derecho conviene, acuda a los medios de impugnación que estime oportunos de conformidad con el ordenamiento jurídico.

Por lo demás, la Sala estima que el principio de economía procesal que se invoca poco o nada tiene que ver con lo que aquí se suscita, sin que nada tenga que añadir o quitar a las razones que ofrece al auto impugnado referentes a los principios de tutela judicial efectiva y *pro actione*, que se suscriben en su integridad.

Por razones de unidad de criterio debemos desestimar, con base en esta fundamentación, que de manera pertinente contesta las cuestiones suscitadas en el escrito de la apelante, el presente recurso de apelación.

En efecto, la resolución de 19 de noviembre del 2018 del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno fue notificada el 20 de noviembre del 2018, por lo que el recurso presentado contra ella el 3 de marzo del 2019 es extemporáneo.

CUARTO.- Las costas se imponen al apelante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Vistos los artículos citados y demás de general aplicación, la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, sección séptima, ha dictado el siguiente

FALLO

DESESTIMAMOS el recurso de apelación interpuesto contra el auto de 20 de junio del 2019 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 6, en el procedimiento núm. 13/2019, con imposición de costas al apelante.

A su tiempo devuélvase los autos al órgano jurisdiccional de procedencia con certificación de esta sentencia de la que se unirá otra al rollo de apelación.

La presente sentencia es susceptible de recurso de casación que deberá prepararse ante esta Sala en el plazo de 30 días contados desde el siguiente al de su notificación; en el escrito de preparación del recurso deberá acreditarse el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 89.2 de la Ley de la Jurisdicción, justificando el interés casacional objetivo que presenta.

Así por esta sentencia, de la que se unirá certificación a los autos, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.