

Sentencia de la sala contencioso-administrativa del Tribunal Supremo de 15 de enero de 2024 (rec. 1905/2021)

Encabezamiento

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Cuarta

Sentencia núm. 39/2024

Fecha de sentencia: 15/01/2024

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 1905/2021

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 09/01/2024

Ponente: Excmo. Sr. D. Luis María Díez-Picazo Giménez

Procedencia: T.S.J. ANDALUCÍA CON/AD SEC. 3

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Pilar Molina
López

Transcrito por:

Nota:

R. CASACION núm.: 1905/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Luis María Díez-Picazo Giménez

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Pilar Molina
López

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Cuarta

Sentencia núm. 39/2024

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva, presidente

D.^a Celsa Pico Lorenzo

D. Luis María Díez-Picazo Giménez

D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo

D. José Luis Requero Ibáñez

En Madrid, a 15 de enero de 2024.

Esta Sala ha visto el recurso de casación nº **1905/2021** , promovido por **DON Carlos María** , representado por la procuradora de los Tribunales doña Mónica Paloma Fente Delgado y defendido por el letrado don Rafael Rossi Izquierdo, contra la *sentencia nº 269/2021, de 24 de febrero, de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía en el procedimiento ordinario nº 615/2017* , que desestimó el recurso.

Siendo parte recurrida la **ADMINISTRACIÓN DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA (CONSEJERÍA DE EDUCACIÓN)** , representada y defendida por Letrada de sus Servicios Jurídicos en virtud de la representación que legalmente ostenta.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Luis María Díez-Picazo Giménez.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El presente recurso de casación tiene por objeto la *sentencia pronunciada por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 24 de febrero de 2021* , que desestimó el recurso planteado por don Carlos María contra la resolución de la Directora General del Profesorado y Gestión de Recursos Humanos de la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía de 19 de julio de 2017, por la que se desestimó su recurso de reposición frente a la resolución de 16 de junio de 2017 de esa Dirección General por la que se modifica la de 6 de junio de 2017, que declaró aprobada la lista definitiva del personal admitido y excluido para participar en el procedimiento selectivo convocado por Orden de 29 de marzo de 2017.

La sentencia recurrida contiene parte dispositiva del siguiente tenor literal:

"[...] FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto por Don Carlos María representado por el Procurador D. Daniel Pulido Martín contra la resolución de 31 de julio de 2017, referida en el antecedente de hecho primero de esta sentencia, y contra las Resoluciones dictadas por la Dirección General del Profesorado y Gestión de Recursos Humanos de fecha 10 de agosto de 2017 por las que se hacían públicas las listas definitivas de los integrantes de las bolsas de trabajo, así como de adjudicación definitiva de destinos, que confirmamos por entenderlas ajustadas a derecho; y ello, sin hacer pronunciamiento sobre las costas. [...]"

SEGUNDO.- Notificada la anterior sentencia, la representación procesal de

don Carlos María, presentó escrito preparando el recurso de casación, que la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía tuvo por preparado, ordenando el emplazamiento de las partes y la remisión de las actuaciones a esta Sala del Tribunal Supremo.

TERCERO.- Recibidas las actuaciones ante este Tribunal, por diligencia de ordenación de la Sala de lo Contencioso Administrativo, se tuvo por personados y partes en concepto de recurrente a don Carlos María, y como recurrido a los Servicios Jurídicos de la Junta de Andalucía.

CUARTO.- Por *auto de 6 de julio de 2023, la Sección Primera de esta Sala* acordó:

"[...] 1º) Admitir a trámite el presente recurso de casación preparado por la representación procesal de D. Carlos María, contra la *sentencia nº 269/21 de la Sala en Sevilla de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, que ha desestimado el recurso núm. 615/2017* .

2º) Precisar que las cuestiones en la que se entiende que existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, es que se determine si el *artículo 68 de la Ley 39/2015* resulta de aplicación en los supuestos de presentaciones telemáticas no finalizadas, de forma que no se pueda tener por decaído en su derecho al solicitante, sin previo requerimiento de subsanación.

3º) Identificar como precepto que, en principio, será objeto de interpretación, el *artículo 68 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas* . Todo ello, sin perjuicio de que la sentencia pueda extenderse a otras cuestiones y normas jurídicas si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, ex *artículo 90.4 de la LJCA* . [...]"

QUINTO.- Teniendo por admitido el recurso de casación por esta Sala, se emplazó a la parte recurrente para que, en treinta días, formalizara escrito de interposición, lo que realizó, suplicando:

"[...] que tenga por presentado este escrito, y por INTERPUESTO RECURSO DE CASACIÓN en tiempo y forma frente a la *Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla, Sala de lo Contencioso, Sección 3ª, de 24 de febrero de 2021, nº 269/2021, dictada en el procedimiento ordinario nº 615/2017* , y previos los trámites procesales oportunos, en su día dicte sentencia por la que casando y anulando la sentencia antes referida, se estime íntegramente el recurso interpuesto en los términos interesados en el apartado tercero. [...]"

SEXTO.- Por providencia de 21 de julio de 2023, se emplazó a la parte recurrida para que, en treinta días, formalizara escrito de oposición.

Por la representación procesal de la parte recurrida, se presentó escrito de oposición al recurso de casación que finaliza suplicando a la Sala:

"[...] tenga por presentado este escrito, lo admita, por evacuado el trámite conferido, y conforme a las alegaciones formuladas, desestime el recurso de casación interpuesto de contrario. [...]"

SÉPTIMO.- De conformidad con lo previsto en el *artículo 92.6 de la Ley*

de esta Jurisdicción , atendiendo a la índole del asunto, no se consideró necesaria la celebración de vista pública.

OCTAVO.- Mediante providencia de 21 de noviembre de 2023, se designó Magistrado Ponente al Excmo. Sr. don Luis María Díez-Picazo Giménez y se señaló para votación y fallo la audiencia del día 9 de enero de 2024, en cuyo acto tuvieron lugar, habiéndose observado las formalidades legales referentes al procedimiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente recurso de casación es interpuesto por la representación procesal de don Carlos María contra la *sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Sevilla, de 24 de febrero de 2021* .

Los antecedentes del asunto, por lo que ahora específicamente importa son como sigue. El recurrente se presentó a una bolsa de trabajo para profesorado convocada por la Junta de Andalucía. Consta que había abonado la tasa correspondiente por vía telemática; pero la solicitud, también por vía telemática, no fue correctamente firmada y registrada. Ello determinó que fuera excluido del proceso selectivo, mediante resolución de la Directora General de Profesorado y Gestión de Recursos Humanos (Junta de Andalucía) de 16 de junio de 2017. El afectado interpuso recurso contencioso-administrativo, que fue desestimado por la sentencia ahora impugnada. Esta, a la vista de los informes técnicos aportados, entiende que funcionó correctamente el programa informático mediante el que debían presentarse las solicitudes al mencionado proceso selectivo. Así, ajustándose al criterio adoptado por la propia Sala de instancia en una sentencia anterior dictada en un caso similar, concluye que la exclusión del recurrente del proceso selectivo fue ajustada a Derecho, sin que fuera necesario darle la oportunidad de subsanar el requisito omitido.

SEGUNDO.- Preparado recurso de casación, ha sido admitido por la *Sección Primera de esta Sala mediante auto de 6 de julio de 2023* , que declara que la cuestión de interés casacional objetivo estriba en determinar si la posibilidad de subsanación prevista en el *art. 69 de la Ley 39/2015* resulta de aplicación en los supuestos de "presentaciones telemáticas no finalizadas", de forma que no se pueda tener por decaído en su derecho al solicitante sin previo requerimiento de subsanación. Recuerda el auto de admisión que esta cuestión ha sido ya abordada y resuelta, en casos sustancialmente iguales, por las *sentencias de esta Sala de 31 de mayo , 16 de junio y 7 de julio de 2021* .

TERCERO.- Por los argumentos de la sentencia impugnada, por las alegaciones de las partes en sede casacional e incluso por el proceso selectivo examinado, que es el mismo que dio lugar a las sentencias de esta Sala citadas en el auto de admisión, este asunto es efectivamente igual a los abordados por aquellas. De aquí que, en aras de la unidad de criterio, convenga ahora limitarse a reproducir lo dicho por *nuestra sentencia de 31 de mayo de 2021 (rec. nº 6119/2029)* :

"[...] Abordando ya la cuestión de interés casacional objetivo, esta Sala no alberga ninguna duda sobre la respuesta: el deber de dar un plazo de diez días para la subsanación de las solicitudes que hayan omitido la "firma del solicitante o acreditación de la autenticidad de su voluntad expresada por cualquier medio", en palabras del vigente *art. 66.1.e) de la Ley 39/2015* , está expresamente previsto por el *art. 68 del mismo cuerpo legal* . Y que la vigente legislación de procedimiento administrativo

ha sido ya pensada para la llamada "Administración electrónica" resulta evidente de la simple lectura de la citada Ley 39/2015, para la que el modo tendencialmente normal de comunicación entre la Administración y los particulares es el electrónico. Así las cosas, sería sumamente difícil -por no decir imposible- argumentar que la previsión legal del carácter subsanable de la omisión de firma en las solicitudes no es aplicable a las solicitudes presentadas por vía electrónica. Ello vale igualmente para aquellas omisiones que, sin referirse a la firma electrónica propiamente dicha, afectan a la "acreditación de la autenticidad de la voluntad" del solicitante, como podría ser el paso final de validar lo formulado y enviado por vía electrónica.

Es cierto que la Ley 30/1992, temporalmente aplicable al caso aquí examinado, fue elaborada en un contexto histórico y cultural diferente, aún apegado a los modos tradicionales de comunicación. Sin embargo, la previsión de su *art. 71 es similar, como queda dicho, a la recogida en el vigente art. 69 de la Ley 39/2015*, por no mencionar que la interpretación de la antigua norma a hechos acaecidos en la segunda década de este siglo no puede por menos de hacerse teniendo en cuenta la realidad social de ese momento, tal como exige el *art. 3 del Código Civil*. En otras palabras, en ese momento la firma electrónica era legalmente firma a efectos de las solicitudes presentadas a la Administración, por lo que no había ya ninguna razón por la que no le fuese aplicable lo previsto en el *art. 71 de la Ley 30/1992*. (...)

Una vez respondida la cuestión de interés casacional objetivo, la resolución del presente recurso de casación no ofrece especial dificultad. Está acreditado que la recurrente siguió todos los pasos, salvo el último, para la presentación de su solicitud por vía electrónica: consta que "pagó la tasa, completó el formulario y grabó la solicitud". Además, la Letrada de la Junta de Andalucía no discute que, a falta de realizar el último paso, la recurrente se encontró con la indicación "solicitud cursada con éxito". Es claro, así, que la única omisión, tal como se dice en la sentencia impugnada, fue que "no realiza ni firma electrónica de su solicitud ni realiza el registro de la misma en el registro electrónico". Ello significa que lo omitido es precisamente la firma o acreditación de la voluntad del solicitante, supuesto contemplado por el *art. 70.1.d) de la Ley 30/1992* -equivalente al actual *art. 66.1.e) de la Ley 39/2015* - que da lugar al deber de emplazamiento por diez días para subsanación, previsto en el *art. 71 de la mencionada Ley 30/1992* y actualmente en el *art. 68 de la Ley 39/2015*. En suma, los hechos del caso son subsumibles en el supuesto de hecho de la norma.

Frente a ello, la Letrada de la Junta de Andalucía opone que el programa informático funcionó correctamente y que, si no se siguen todos los pasos del mismo, la Administración no puede tener noticia de las solicitudes defectuosas. De aquí, como se dijo más arriba, proviene su afirmación de que en el presente caso hay una absoluta falta de presentación de la solicitud.

Pues bien, esta objeción no es convincente. La Administración no puede escudarse en el modo en que ha sido diseñado el correspondiente programa informático para eludir el cumplimiento de sus deberes frente a los particulares, ni para erosionar las garantías del procedimiento administrativo. Más aún: la Administración conoció -o pudo conocer- que la recurrente había pagado la tasa. A ello debe añadirse que, incluso aceptando a efectos puramente argumentativos que no sea técnicamente posible recibir automáticamente información sobre los pasos dados por todos aquéllos que han accedido al programa informático, la Administración debe, en todo caso, dar la posibilidad de subsanación cuando el interesado reacciona frente a su no inclusión en la lista de admitidos y acredita que sólo omitió el paso final, esto es, la

firma electrónica y el registro de su solicitud.

La Letrada de la Junta de Andalucía formula otra objeción, que tampoco puede acogerse, a saber: que la recurrente habría podido presentar su solicitud mediante el sistema tradicional. Que hubiera una alternativa a la vía electrónica no justifica que en ésta dejen de aplicarse las garantías legales del procedimiento administrativo.

Por todo lo expuesto, procede casar la sentencia impugnada.[...]"

CUARTO.- Conviene añadir que la Letrada de la Junta de Andalucía, en su escrito de oposición al presente recurso de casación, afirma conocer el criterio jurisprudencial establecido por *esta Sala a partir de la citada sentencia de 31 de mayo de 2021* . Pero respetuosamente objeta que la interpretación seguida por esta Sala es errónea y debería ser corregida. En sustancia, sostiene que la Junta de Andalucía no niega que el *art. 68 de la Ley 35/2015* sea aplicable a las solicitudes presentadas por vía telemática: lo que afirma es que dicho precepto legal no es aplicable cuando no ha habido presentación de la solicitud. Para que quepa la subsanación es preciso, a su modo de ver, que haya habido una solicitud; lo que no ocurre en casos como este, en que la solicitud por vía telemática no llega a realizarse.

Esta objeción no puede acogerse, porque el recurrente sí realizó operaciones por vía telemática tendentes a la presentación de su solicitud. Cosa distinta es que, por unas razones u otras, no siguiera los pasos adecuados y su solicitud no quedase registrada. Es precisamente en este punto donde hay que llamar la atención sobre los deberes que incumben a la Administración para el arraigo y la buena marcha de su funcionamiento por medios telemáticos. En efecto, al enunciar los derechos de las personas en el procedimiento administrativo, el *art. 13 de la Ley 39/2015* declara en su apartado b): "A ser asistidos en el uso de medios electrónicos en sus relaciones con las Administraciones Públicas." Ello significa que la Administración no puede fundar sus actos desfavorables para los particulares en la mera falta de pericia de estos para el manejo de medios telemáticos. Debe, por el contrario, demostrar que ha hecho lo razonablemente posible para facilitarles el correcto uso de los mismos, así como la subsanación de errores y omisiones; algo que, en el presente caso, no consta que hiciera.

QUINTO.- Es claro así que la sentencia impugnada debe ser casada y que ha de estimarse el recurso contencioso-administrativo, declarando el derecho del recurrente a que la Administración le dé un plazo de diez días para subsanar la falta de firma electrónica y registro de su solicitud, así como su derecho a participar en dicho proceso selectivo siempre que realice la necesaria subsanación.

SEXTO.- De conformidad con el *art. 93 de la Ley Jurisdiccional* , en el recurso de casación soportará cada parte sus propias costas. En cuanto a las costas de la instancia, el *art. 139 del mismo cuerpo legal* prevé su imposición a la parte cuyas pretensiones sean íntegramente desestimadas. Así, procede imponer las costas del recurso contencioso-administrativo a la Junta de Andalucía hasta un máximo de 1.000 €; por todos los conceptos.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

PRIMERO.- Ha lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de don Carlos María contra la *sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Sevilla, de 24 de febrero de 2021* , que anulamos.

SEGUNDO.- Estimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de don Carlos María contra la resolución de la Directora General de Profesorado y Gestión de Recursos Humanos de la Junta de Andalucía de 16 de junio de 2017, que anulamos, declarando el derecho del recurrente a que la Administración le dé un plazo de diez días para subsanar la falta de firma electrónica y registro de su solicitud para participar en el proceso selectivo convocado por Orden de la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía de 29 de marzo de 2017, así como su derecho a participar en dicho proceso selectivo siempre que realice la necesaria subsanación.

TERCERO.- No hacemos imposición de costas en el recurso de casación. Condenamos a la Junta de Andalucía al pago de las costas del recurso contencioso-administrativo, hasta un máximo de 1.000 €; por todos los conceptos.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.