



XDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 2 A CORUÑA

SENTENCIA: N° 00152/2016

N.I.G: 15030 45 3 2015 0001248

Procedimiento: PA PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000329 /2015 /-L

Sobre: SANCIONES

De: JOSE MARIA BORRO MATE

Abogado: CARLOS RIVAS TERUELO **Procuradora:** EVA MARIA FERNANDEZ DIEGUEZ

Contra CONSELLO DE COLEXIOS DE MEDICOS DE GALICIA

Abogado: JOSÉ NIVARDO CID LÓPEZ **Procurador** DIEGO RAMOS RODRIGUEZ



ADMINISTRACIÓN
DE XUSTIZA

Don Enrique García Llovet, Magistrado-Juez del Juzgado de lo contencioso administrativo núm. 2 de A Coruña, ha pronunciado en el día de hoy

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En A CORUÑA, a treinta de junio de dos mil dieciséis

Vistos, por el Ilmo. Sr. D. ENRIQUE GARCÍA LLOVET, Magistrado-Juez de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de A CORUÑA, los presentes autos de **PROCEDIMIENTO ABREVIADO N° 329/15-L**, sobre SANCIÓN, seguidos en este Juzgado, instados por Don JOSÉ MARÍA BORRO MATE, representado por la Procuradora Doña Eva María Fernández Diéguez y asistido por el letrado Don Carlos Rivas Teruelo, siendo demandado el Consello de Colexios de Médicos de Galicia, representado por el Procurador Don Diego Ramos Rodríguez y asistido por el Letrado Don José Nivardo Cid López.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la parte actora se presentó escrito de demanda interponiendo recurso contra resolución del Consello de Colexios de Médicos de Galicia de 30 de septiembre de 2015 por la que se desestima recurso de alzada frente a anterior resolución de 19 de mayo de 2015 del Colegio Oficial de Médicos de A Coruña por la que se impone una sanción de dos meses de suspensión de colegiación y multa por importe de 2000 euros como autor de dos faltas graves. Tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes interesaba se dictase sentencia por la que con estimación de la misma se revoque la resolución recurrida con expresa condena en costas a la Administración demandada.



SEGUNDO.- Por Decreto de fecha 1-02-16 se admitió a trámite la demanda por las normas del art. 78 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción Contencioso-Administrativa, registrándose como sanción y, previo examen de su jurisdicción y competencia, se dio traslado al demandado, citándose a las partes para la celebración de la vista prevista en el citado artículo, reclamándose al propio tiempo el correspondiente expediente administrativo, que se les exhibió y puso de manifiesto, con antelación suficiente a dicho acto, que ha tenido lugar, con su asistencia, el día 25-05-16. Por el Sr. Letrado de la demandada, en el acto de la vista, se dio contestación a la demanda, a la que se opuso, exponiendo cuantos hechos y fundamentos de derecho consideró de aplicación, interesando su desestimación, desarrollándose el acto por sus cauces y con el resultado que figura en el acta extendida al efecto.

TERCERO.- La cuantía del recurso se fijó en indeterminada, inferior a 30.000 euros.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se impugna en el presente recurso resolución del Consello de Colexios de Médicos de Galicia de 30 de septiembre de 2015 por la que se desestima recurso de alzada frente a anterior resolución de 19 de mayo de 2015 del Colegio Oficial de Médicos de A Coruña por la que se impone una sanción de dos meses de suspensión de colegiación y multa por importe de 2000 euros como autor de dos faltas graves; constituyendo el suplico de la demanda el que por este órgano jurisdiccional se dicte sentencia por la que con estimación de la misma se revoque la resolución recurrida con expresa condena en costas a la Administración demandada.

SEGUNDO.- Los fundamentos fácticos y jurídicos de la demanda se contraen a los siguientes extremos:

El demandante articula su alegato impugnatorio en varios planos así en primer lugar se sostiene la caducidad del expediente sancionador sosteniendo que habiéndose incoado en data de 18 de septiembre de 2014 finalizó en realidad el 19 de mayo de 2015 señalando igualmente que no concurre ninguno de los supuestos que habiliten la ampliación del plazo para resolver, en un plano bien distintos e sostiene por el actor la inexistencia de infracción disciplinaria alguna afirmando que no remitió la careta a ningún medio de comunicación y que se limitó a reconocer la veracidad de la autoría cuando recibió una llamada de una persona que disponiendo de la carta le preguntó por la autenticidad de la misma limitándose a decir la verdad ate un pregunta repentina declinando hacer cualquier comentario ni manifestación entendiéndose que no concurre por ello infracción disciplinaria alguna.



TERCERO.- Parece obligado visto el objeto del litigio recordar respecto del alcance y contenido del derecho a un procedimiento sancionador con todas las garantías que la potestad sancionadora de la Administración, que no es sino manifestación ordenamiento punitivo del Estado, según contempla el artículo 25 de la Constitución, se encuentra limitada en su ejercicio al respeto del principio de legalidad de las infracciones y sanciones administrativas, que se proyecta en el reconocimiento, vinculado al derecho a la tutela judicial efectiva, y al derecho a un proceso con todas las garantías que garantiza el artículo 24 de la Constitución, del derecho subjetivo de que nadie puede ser sancionado sino en los casos legalmente previstos y por las autoridades administrativas que tengan atribuida por Ley esta competencia sancionadora y a través del procedimiento en que se respeten plenamente el derecho de defensa, el derecho de ser informado de la acusación y el derecho a la presunción de inocencia.

Pareciendo igualmente obligado recordar que los principios inspiradores del orden penal referidos en el artículo 25 de la Constitución y las garantías procesales consagradas en el artículo 24 de la Constitución son aplicables con matices en el ámbito del Derecho administrativo sancionador por toda Sentencia del Tribunal Constitucional 77/83 y en concreto el principio de legalidad, que impone la necesaria cobertura de la potestad sancionadora en una norma de rango legal, el respeto de los derechos de defensa, reconocidos en el artículo 24 de la Constitución, que son de aplicación a los procedimientos punitivos penales y administrativos, y la subordinación a la autoridad judicial.

Pero igualmente debe recordarse que las garantías constitucionales consagradas en el artículo 24 de nuestra norma suprema son de aplicación, en la medida en que resulten compatibles con su naturaleza, a los procedimientos administrativos sancionadores, SSTC 126/2005 y 142/2009 entre muchas otras y entre dichas garantías se integra el derecho a la defensa, que proscribiera cualquier indefensión; el derecho a conocer los cargos que se formulan contra el sometido a procedimiento sancionador y el derecho a utilizar los medios de prueba adecuados para la defensa, por todas, STC 74/2004, con plena vigencia del principio de contradicción, al igual que sucede con el resto de las garantías constitucionales que conforme al artículo 24.2 ordenan el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración y se predica precisamente del procedimiento administrativo sancionador, en el que, como manifestación que es del ius puniendi del Estado, debe garantizarse el ejercicio sin trabas de las garantías de defensa de relieve constitucional y sin que en sede jurisdiccional pueda posteriormente subsanarse la infracción del principio de contradicción en el expediente sancionador pues, de otro modo, no se respetaría la exigencia constitucional de que toda sanción administrativa se adopte a



través de un procedimiento que garantice los principios esenciales reflejados en el art. 24.2 debiendo recordar una vez más que es el procedimiento sancionador el que articula y ordena el ejercicio de la potestad sancionadora, potestad que el ordenamiento otorga a la Administración Pública de modo y manera que ni los órganos jurisdiccionales de este orden contencioso-administrativo ejercen dicha potestad ni puede sanarse en esta sede vulneración alguna de los derechos referidos pues no es el juez contencioso titular en manera alguna de aquella potestad punitiva limitando su función constitucional a la revisión de la legalidad procedimental y sustantiva de su ejercicio por quien es el único titular esto es la Administración Pública.

Por lo que hace a la alegada caducidad del expediente sancionador conviene recordar que debemos recordar que si bien es cierto que es posible encontrar pronunciamientos como la Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de octubre de 2001 en la que afirmaba: "Frente a la corriente jurisprudencial en que el motivo se funda, existe otra, que estimamos ajustada al ordenamiento, según la cual la paralización del expediente por la Administración, aunque sea por un plazo superior a seis meses, no da lugar a la caducidad, aplicando los preceptos de la Ley de Procedimiento Administrativo, que es la que estaba vigente cuando la supuesta caducidad tuvo lugar (sentencias de 3 de septiembre de 1988, 9 de marzo del mismo año y 6 de marzo de 1990). El artículo 99 del citado texto legal únicamente regula la caducidad como paralización del expediente por causa imputable al interesado. El artículo 61, que es el que establece que no podrá exceder de seis meses el tiempo que transcurra desde el día que se inicie un procedimiento administrativo hasta aquel en que se dicte resolución, sólo atribuye como efecto al transcurso de los referidos seis meses la procedencia de exigir responsabilidad al funcionario o funcionarios responsables de la demora, pero en modo alguno dispone que el transcurso del aludido plazo determine el archivo de las actuaciones, la anulabilidad o nulidad del procedimiento o de la resolución que en el mismo se pronuncie."

Pero debe notarse que la caducidad se pretendía, en el recurso en el que esa sentencia se dicta, en un procedimiento tramitado bajo la vigencia de la anterior Ley de Procedimiento Administrativo, que no contemplaba es cierto efectos distintos que la responsabilidad en los supuestos de excesos en la tramitación del procedimiento y debemos añadir inmediatamente que la posterior LRJPAC como, de forma muy acusada, la reforma de esta última norma por Ley 4/1999 transformó radicalmente la disciplina de los efectos de los excesos temporales dando carta plena de naturaleza o resolviendo las dudas que pudieren existir en lo que toca a la integración de los institutos de la prescripción y la caducidad en nuestro ordenamiento administrativo y decíamos que la Ley 4/1999 de reforma de la



LRJPAC incorporó importantes novedades en la determinación de los efectos de los excesos temporales en la tramitación y resolución de los procedimientos administrativos, reformas que venían a preservar el principio de seguridad jurídica consagrado constitucionalmente en el artículo 9 de nuestra norma suprema, y ello es especialmente notable en lo que toca a los procedimientos sancionadores.

Y así efecto la nueva redacción del artículo 44.2 de la LRJPAC, por aquella Ley 4/1999, establece una consecuencia o efecto concreto respecto de los excesos temporales en la tramitación y resolución de los procedimientos sancionadores, así como de cualesquiera otros en los que ejercitando potestades de intervención u ordenación sean susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen en el patrimonio de derechos o intereses de los ciudadanos, cual es la caducidad del procedimiento debiendo la Administración de oficio, pues no se refiere en la norma exigencia de que tal declaración deba instarse por el interesado, proceder a dictar resolución por la que se declara dicha caducidad y se ordena el archivo del procedimiento y con expresa remisión al artículo 92 del mismo cuerpo legal en el que se señala que si bien la caducidad no provoca la prescripción de las acciones de la Administración, los procedimientos caducados no interrumpen el plazo de prescripción.

Los efectos extintivos del transcurso del tiempo en relación con el procedimiento son ya doctrina común en nuestra jurisprudencia con perfecta síntesis en Sentencia de 24 de diciembre de 2004 que recuerda "El ejercicio de la potestad sancionadora -y, en consecuencia, la prescripción de la misma derivada de la inacción o paralización administrativa- solo se produce en el ámbito del procedimiento establecido, materializado en un expediente sancionador, y que concluye con la resolución sancionadora y su consiguiente notificación. Con tal determinación concluye el ejercicio de la potestad sancionadora para la que la Administración se encuentra legalmente habilitada, debiendo la misma desarrollarse, con arreglo a unos determinados principios y garantías, y en un período de tiempo determinado cuyo incumplimiento puede dar lugar a la caducidad del procedimiento o a la prescripción de las infracciones perseguidas." y así por todas Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de marzo de 2008 "La reforma en 1999 de la Ley 30/1992 ha pretendido introducir una cierta disciplina en la duración de los procedimientos iniciados de oficio que puedan tener efectos gravosos para el administrado, sometiéndolos a un riguroso plazo de caducidad (tres meses en los supuestos de revisión de oficio a los que se refiere el artículo 102.5 de dicha Ley). La regla general, como es bien sabido, consiste en que el vencimiento del plazo máximo para resolver dichos procedimientos sin que se haya dictado la resolución correspondiente determina de modo automático su caducidad y archivo (artículo 44.2) (...) suprimido el plazo



de 30 días , adicional al de seis meses, que establecía la Ley 30/92 antes de la modificación introducida por la Ley 4/1999 , la falta de norma expresa al efecto determina que, por aplicación subsidiaria del nuevo artículo 44.2 de la Ley 30/92 , el "dies ad quem" (día final) del plazo de caducidad sea el de la notificación de la resolución del expediente" y el mismo Tribunal ya tenía declarado que "suprimido el plazo de treinta días , adicional al de seis meses, que establecía la Ley de Régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del procedimiento administrativo común antes de la modificación introducida por la Ley 4/1999 , la falta de norma expresa al efecto determina que, por aplicación subsidiaria del nuevo artículo 44.2 de la Ley de Régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del procedimiento administrativo común, el dies ad quem (día final) del plazo de caducidad sea el de la notificación de la resolución del expediente"

Pues bien sentado lo anterior y recordando que debemos estar a la doctrina legal fijada en Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de diciembre de 2013, conforme la cual **"el intento de notificación queda culminado, a los efectos del artículo 58.4 de la Ley 30/1992 , en la fecha en que se llevó a cabo"**, dicha alegación debe ser acogida pues en efecto constando la data de incoación del expediente administrativo, 18 de septiembre de 2014, esa y no la de notificación de dicho acuerdo es la que ha de tomarse como dies a quo para el cómputo del plazo de caducidad, así lo dispone el artículo 42.3 a) de la LRJPAC en relación con el 58 del mismo cuerpo legal y es doctrina constante de nuestros tribunales así por todas Sentencias del Tribunal Supremo de 2 de marzo de 2004 siendo excepción aquellos ordenamientos sectoriales cual es el Tráfico y Seguridad Vial en los que la propia doctrina ha integrado como data inicial la de la notificación del acuerdo de incoación pero ello en razón de la especial naturaleza de la denuncia por agente de la autoridad en dicho ordenamiento sectorial naturaleza y orden de motivación bien ajeno a la potestad sancionadora que ahora nos ocupa, y siendo el día de la notificación de la resolución sancionadora el 19 de mayo de 2015 y sin que exista fundamento alguno para la ampliación del plazo de resolución pues el mismo manifiestamente carecía de complejidad no constando siquiera la práctica de prueba alguna sin que dicha facultad conforme la disciplina del plazo para resolver que es un derecho subjetivo del interesado puedan quedar a una apreciación arbitraria de la Administración menos aun puede acogerse la alegación de la demanda sobre la dificultad de notificar al actor sucesivas actuaciones en el procedimiento y la resolución final del mismo pues siendo un hecho bien conocido por la demandada el puesto de trabajo del actor en el SERGAS y en concreto en el CHUAC ninguna diligencia demostró la demandada en la práctica de dichas notificaciones, el procedimiento había caducado pues el plazo para la resolución del mismo es de seis meses por ello aunque la resolución que ponía fin al procedimiento se acordó con



anterioridad al vencimiento del plazo de caducidad del procedimiento es lo cierto que dicha data había vencido en el momento en que dicho procedimiento quedó concluido pues no lo estaba en tanto no se notificara la resolución por todo lo cual concurriendo dicha caducidad y vistos los efectos que a la misma anuda nuestro ordenamiento y ya antes referidos procede revocar las resoluciones recurridas por no ser conformes a derecho.

Pues bien, sentado lo anterior la Administración reconoce que de las actuaciones del demandante aquellas que se concretan en la elaboración de un escrito o carta dirigido a los órganos de Dirección del CHUAC referido la celebración de un Congreso, Simposio o Jornadas en las que se incluían nuevas técnicas de intervención con las que el actor expresaba sus críticas en varios planos incluso la inclusión de historias clínicas o mejor dicho datos que podrían integrarse en las mismas, todo ello no es objeto de sanción pues se encuadra entre las facultades e incluso obligaciones que le asistían como Jefe de servicio pero añade inmediatamente la Administración demandada que fue la difusión de esa carta a medio del diario EL PAIS la que puede calificarse conforme los tipos referidos en el anterior fundamento de falta y en concreto dos graves ya reseñadas.

Pero sucede primero que la propia Administración demandada reconoce que ignora como llegó esa carta al diario EL PAIS, más aun del interrogatorio de la periodista de ese diario en el acto del juicio se deduce inmediatamente primero que el demandante no fue quien le proporcionó la carta y segundo que el demandante se limitó una vez interrogado sobre ese extremo a reconocer la autoría sin que pueda acogerse la alegación de la demanda de que la salvaguarda de algún bien o derecho imponga al actor la obligación de mentir pues se limitó a reconocer una autoría cierta y además que le constaba a quien interrogaba al actor, no colaborando en la información y tan es así que la periodista del diario EL PAIS cuya testifical se practica en el acto del juicio siendo igualmente sorprendente que no se hubiere practicado dicha testifical en el seno del expediente administrativo pues su testimonio era nuclear y decisivo por lo que inmediatamente se dirá, decimos dicha periodista reconoce que de haber negado el ahora demandante dicha autoría, negación que sería sorprendente y que no puede acogerse desde unos mínimos éticos pues la carta era cierta y el código deontológico del Colegio no puede imponer al actor ni a sus colegiados la obligación de mentir, decimos de haber negado la autoría el demandante reconoce dicha periodista que hubiera publicado igualmente la información pues ya tenía confirmación aunque fuere indirecta por la no negativa de los servicios correspondientes del SERGAS con los que previamente había entrado en comunicación mas aun la testigo insiste en la negativa a colaborar con la periodista del actor insistiendo incluso que el demandante no le facilita información alguna,



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE XUSTIZA

por ello insistimos el actor en momento alguno colaboró a dicha información careciendo de fundamento alguno la resolución combatida debiendo revocarse la misma.

Por todo lo cual procede la íntegra estimación del recurso accionado.

CUARTO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139 de la LJCA en su redacción por Ley 37/2011 procede la expresa condena en costas a la demandada si bien se limitan las mismas por los conceptos de representación y defensa a un máximo de 400 euros.

QUINTO.- Vista la cuantía del procedimiento y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 81 de la LJCA no cabe apelación frente a la presente resolución.

FALLO

ESTIMANDO recurso contencioso administrativo interpuesto por la Procuradora Doña Eva María Fernández Diéguez en representación de D. José María Borro Mate frente a resolución del Consello de Colexios de Médicos de Galicia de 30 de septiembre de 2015 por la que se desestima recurso de alzada frente a anterior resolución de 19 de mayo de 2015 del Colegio Oficial de Médicos de A Coruña por la que se impone una sanción de dos meses de suspensión de colegiación y multa por importe de 2000 euros como autor de dos faltas graves revocando dicha resolución por ser contraria a derecho con expresa condena en costas a la demandada si bien se limitan las mismas por los conceptos de representación y defensa a un máximo de 400 euros.

Notifíquese la presente sentencia a las partes, advirtiéndoles que contra la misma no cabe interponer recurso de apelación.

Una vez notificada, remítase testimonio de la misma a la administración demandada, con devolución del expediente administrativo, interesando acuse de recibo.

Así por esta mi sentencia, de la que se llevará por testimonio a los autos de su razón definitivamente juzgando lo pronuncio, mando y firmo D. ENRIQUE GARCÍA LLOVET Magistrado Juez del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 2 de los de A Coruña.



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE XUSTIZA

PUBLICACIÓN.- La presente sentencia fue publicada y leída por el Magistrado-Juez que la suscribe en el día de la fecha. Doy fe.

