Roj: **STS 2356/2020** - ECLI: **ES:TS:2020:2356**

Id Cendoj: **28079130052020100163**
Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**
Sede: **Madrid**
Sección: **5**
Fecha: **02/07/2020**
Nº de Recurso: **3780/2019**
Nº de Resolución: **910/2020**
Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**
Ponente: **ANGELES HUET DE SANDE**
Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **ATSJ GAL 96/2019,**
ATS 10684/2019,
STS 2356/2020

FONDO DOCUMENTAL

T R I B U N A L S U P R E M O

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Quinta

Sentencia núm. 910/2020

Fecha de sentencia: 02/07/2020

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 3780/2019

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 30/06/2020

Ponente: Excma. Sra. D.ª Ángeles Huet De Sande

Procedencia: Tribunal Superior de Justicia de Galicia

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Jesús Pera Bajo

Transcrito por: CPB

Nota:

R. CASACION núm.: 3780/2019

Ponente: Excma. Sra. D.ª Ángeles Huet De Sande

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Jesús Pera Bajo

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Quinta

Sentencia núm. 910/2020

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Rafael Fernández Valverde

D. Octavio Juan Herrero Pina

D. Wenceslao Francisco Olea Godoy

D. Francisco Javier Borrego Borrego

Dª. Ángeles Huet de Sande

En Madrid, a 2 de julio de 2020.

Esta Sala ha visto el recurso de casación nº 3780/2019, interpuesto por **Dª Zulima ,** representada por la procuradora Dª Mª del Rosario Castro Cabezas bajo la dirección de la letrada de Dª Marina Tojal del Casero, contra los Autos dictados por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Galicia, en fechas 20 de febrero y 29 de marzo de 2019, por haber presentado la interposición del mismo fuera del plazo de dos meses.

Ha sido ponente la Excma. Sra. D.ª Ángeles Huet De Sande.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sala de lo Contencioso Administrativo (Sección Tercera) del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, con fecha 20 de febrero de 2019, dictó auto, confirmado en reposición por el de 29 de marzo siguiente, por el que inadmite por extemporáneo el recurso contencioso administrativo núm. 7300/2018, interpuesto contra la resolución de 26 de julio de 2018, del Jurado de Expropiación de Galicia por la que se acuerda no haber lugar a la expropiación por ministerio de la ley que fuera solicitada -9 de mayo de 2018- respecto de porciones resultantes de las parcelas catastrales NUM000 y NUM001 , parcialmente afectadas por el Proyecto de Urbanización del Vial de la red arterial Nuevo Acceso Sur N-550, desdoblamiento de la Avda. de Vigo, t.m de Pontevedra - Expte. NUM002 -.

SEGUNDO. Contra dichos autos la representación procesal de Dª Zulima -quien actúa en su propio nombre y derecho, así como en beneficio de las comunidades de herederos de don Romeo y Dª Belen - preparó recurso de casación, que por la Sala de lo Contencioso Administrativo (Sección Tercera) del Tribunal Superior de Justicia de Galicia se tuvo por preparado mediante auto de 30 de mayo de 2019, que, al tiempo, ordenó remitir las actuaciones al Tribunal Supremo, previo emplazamiento a las partes.

TERCERO. Recibidas las actuaciones y personadas las partes, la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo, con fecha 23 de octubre de 2019, dictó auto cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal:

"1°) Admitir a trámite el recurso de casación preparado por la representación procesal de Dª. Zulima , quien actúa en su propio nombre y derecho, así como en beneficio de las Comunidades de Herederos de D. Romeo y Dª. Belen frente al auto -20 de febrero de 2019-, confirmado en reposición -29 de marzo de 2019- de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Tercera) del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en virtud del cual se declara la inadmisibilidad, por extemporaneidad, del Procedimiento Ordinario nº 7300/18 interpuesto frente al acuerdo del Jurado de Expropiación de Galicia -26 de julio de 2018-, por el que se acuerda no haber lugar a la expropiación por ministerio de la ley que fuera solicitada -9 de mayo de 2018- respecto de porciones resultantes de las parcelas catastrales NUM000 y NUM001 , parcialmente afectadas por el Proyecto de Urbanización del Vial de la red arterial Nuevo Acceso Sur N-550, desdoblamiento de la Avda. de Vigo, t.m de Pontevedra - Expte. NUM002 -.

2°) Precisar que la cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia es la siguiente:

Cómo haya de computarse el plazo de interposición del recurso contencioso-administrativo -a salvo del procedimiento para la protección de los derechos fundamentales- cuando el acto impugnado es notificado el mes de agosto.

3°) Identificar como norma jurídica que, en principio, debe ser objeto de interpretación las siguientes:

Arts. 46.1, 51.1.d) y 128.2 de la Ley 29/1998 de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (LJCA).

Arts. 9.3 y 24 de la Constitución Española.

4°) Publicar este auto en la página web del Tribunal Supremo.

5°) Comunicar inmediatamente a la Sala de instancia la decisión adoptada en este auto.

6°) Para la sustanciación del recurso, remítanse las actuaciones a la Sección Quinta de esta Sala Tercera, a la que corresponde el enjuiciamiento del recurso con arreglo a las vigentes normas de reparto." **CUARTO.** La

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ

representación procesal de Dª Zulima interpuso recurso de casación mediante escrito de 6 de noviembre de 2019, y termina suplicando a la Sala:

"... dictar Auto por el que, casando y anulando los Autos recurridos señalados, se estime plenamente nuestro recurso en los términos interesados y, en consecuencia, realice los pronunciamientos siguientes: 1° Establezca que el mes de agosto, cuando el acto impugnado es notificado en dicho mes, no corre y tiene que descontarse para la interposición del recurso contencioso- administrativo, salvo en el procedimiento para la protección de los derechos fundamentales.

2° Declare que el recurso Contencioso-Administrativo 7300/2018 fue interpuesto dentro de plazo.

3° Ordene la retroacción de actuaciones a fin de que la Sala de instancia proceda a la admisión del recurso interpuesto por doña Zulima y continúe la tramitación del mismo hasta dictar sentencia.".

QUINTO. Dado traslado del escrito de interposición a la parte recurrida, Junta de Galicia, para oponerse al recurso, mediante diligencia de ordenación de 8 de enero de 2020, se tuvo por caducado su derecho y por perdido el trámite, sin perjuicio de la rehabilitación del mismo prevista en el art. 128 LJCA que no se produjo.

SEXTO. Mediante providencia de fecha 14 de mayo de 2020, se señaló el presente recurso para votación y fallo el día 30 de junio de 2020 del mismo año, en cuya fecha han tenido lugar dichos actos procesales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *El auto impugnado.*

El auto impugnado considera extemporáneo el recurso al haberse excedido el plazo bimensual de interposición consignado en el art. 46.1 LJCA. El acto impugnado fue notificado el 9 de agosto de 2018, y el recurso se interpuso el 29 de octubre de tal año. Se estima por la Sala territorial que la inhabilidad del mes de agosto proclamada en el art. 128.2 LJCA no resulta de aplicación al plazo bimensual referido porque es un plazo sustantivo y no procesal y, consecuentemente, habrá de computarse el mismo de fecha a fecha, según se indica en el art. 5 del Código Civil para el cómputo de plazos por meses. Por tanto, el plazo de interposición vencía el día 9 de octubre de 2018 y la interposición con fecha 29 de octubre resultó extemporánea.

La argumentación que sustenta la decisión de extemporaneidad se contiene en el auto dictado en reposición en los siguientes términos

"SEGUNDO.- Que el artículo 128.2 de la L.J.C.A. que dispone que en el mes de agosto no correrán los plazos previstos en tal ley, hace referencia a plazos procesales, pero el plazo de iniciación del proceso mediante el ejercicio de la correspondiente acción, considera la, sentencia del Tribunal Supremo de 26/12/2000 (art.1700) que es un plazo sustantivo, perentorio y preclusivo, de forma, que, en la cuestión examinada, la jurisprudencia de esta Sala (en sentencia de 20 de diciembre 1979 (art. 4735), 19 junio (art. 2942) y 5 octubre 1981 (art. 4069) y 16 de febrero 1996 (art. 1654), cuando se trata de plazos de meses, como sucede en el caso de interposición de recurso, el cómputo ha de hacerse según el artículo quinto del Código Civil, de fecha a fecha, para lo cual se inicia al día siguiente de la notificación o publicación del acto o disposición y concluye, el día correlativo a tal notificación o publicación en el mes de que se trate, dado el carácter de orden público procesal que reviste la exigencia del cumplimiento de los plazos, en aplicación del principio de seguridad jurídica que garantiza el artículo 9 de la Constitución."

TERCERO.- Que, así pues, en el presente caso, viene del último día inhábil, se entiende prorrogado al primer día hábil siguiente (S.T.C 89/2000, de 27 de marzo) sin que la exigencia de que el proceso se inicie dentro de un plazo atente contra la tutela judicial efectiva (S.T.S. 17/07/1989, art. 5802), siendo improrrogable el plazo para la interposición del recurso contencioso administrativo (S.T.S. 8/2/2000)."

SEGUNDO. *El auto de admisión del recurso.*

En él se precisa que la cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia es la de determinar cómo haya de computarse el plazo de interposición del recurso contencioso-administrativo - a salvo del procedimiento para la protección de los derechos fundamentales- cuando en dicho plazo concurre el mes de agosto. Y como norma jurídica que, en principio, debe ser objeto de interpretación se identifican los artículos 128.2 LJCA y 9.3, 14 y 24 CE.

TERCERO. *El escrito de interposición.*

Los argumentos sustanciales del recurrente son los siguientes:

1. La interpretación contenida en el auto impugnado se apoya en una jurisprudencia referida al art. 121 de la derogada LJCA de 1956 y elude los categóricos términos del art. 128.2 de la vigente LJCA que expresamente

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ

inhabilita el mes de agosto para el cómputo del plazo de interposición del recurso contencioso administrativo. Y al computar el plazo del art. 46.1 LJCA desde el 9 de agosto al 9 de octubre, no está descontando el mes de agosto como inexorablemente impone el art. 128.2 LJCA. Se convendrá en que, si no corre el mes de agosto, el cómputo del plazo se inicia el día primero de septiembre y, por lo tanto, el derecho a interponer el recurso no precluía hasta el 31 de octubre siguiente. El plazo no había podido caducar cuando se presenta el escrito de interposición el día 29 de octubre de 2018.

Además, que, conforme al art. 5 del Código Civil, los plazos establecidos por meses deban computarse de fecha a fecha, no permite "derogar" la ley especial que establece que esos dos meses no correrán durante el mes de agosto a efectos de la interposición del recurso contencioso administrativo.

2. La interpretación contenida en el auto recurrido vulnera la jurisprudencia que cita (SSTS de 9 de marzo de 2001, FJ 2; 22 de noviembre de 2002, FJ 1; 26 de abril de 2005, FJ 3).

3. La interpretación contenida en el auto impugnado, al no descontar al mes de agosto a efectos de computar el plazo de interposición del recurso e inadmitirlo por extemporáneo, le priva del derecho de acceder a la jurisdicción y obtener una decisión de fondo (art. 24 CE).

CUARTO. *El escrito de oposición.*

Como hemos reflejado en los antecedentes, la recurrida, Junta de Galicia, no ha formulado oposición al recurso de casación.

QUINTO. *Estimación del recurso de casación.*

A).- El precepto que debemos interpretar en relación con el caso de autos es el art. 128.2 LJCA que dice lo siguiente:

"Durante el mes de agosto no correrá el plazo para interponer el recurso contencioso-administrativo ni ningún otro plazo de los previstos en esta Ley salvo para el procedimiento para la protección de los derechos fundamentales en el que el mes de agosto tendrá carácter de hábil."

La argumentación que se contiene en el auto recurrido, según la cual el carácter sustantivo y no procesal del plazo para interponer el recurso nos remite al cómputo de los plazos del art. 5 del Código Civil, hace referencia a la jurisprudencia existente en relación con la vieja LJCA de 1956, de hecho, toda la jurisprudencia que cita (SSTS de 26 de diciembre de 2000, 20 de diciembre de 1979, 19 de junio y 5 de octubre de 1981, y 16 de febrero de 1996) se refiere a la interpretación efectuada por esta Sala sobre la derogada ley procesal de esta jurisdicción de 1956.

Esta antigua jurisprudencia partía de la regulación contenida en la vieja LJCA de 1956, que en su art. 121.2 establecía que el plazo para interponer el recurso contencioso administrativo y el recurso de revisión corre durante el mes de agosto. Esta regla se siguió considerando vigente por la jurisprudencia de esta Sala, tanto para el recurso contencioso administrativo como para el de revisión, aun después de que la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985, proclamara (art. 183) el carácter inhábil de los días del mes de agosto para "todas las actuaciones judiciales" (sentencias de 12 de julio de 1990, 19 de junio de 1991, 11 de marzo de 1993, 26 de marzo de 1996, 29 de marzo de 1996, 12 de marzo de 1997, 21 de abril de 2000 y autos de 8 de mayo de 1991 y 14 de julio de 1994). Esta doctrina se fundaba en considerar que el plazo de interposición tiene carácter sustantivo, y no procesal, por referirse a actuaciones previas al proceso contencioso administrativo. Según esta antigua jurisprudencia, la genérica declaración de este mes como inhábil "para todas las actuaciones judiciales" que efectuó el art. 183 LOPJ no era suficiente para considerar derogado un precepto específico, el art. 121.1 de la vieja LJCA, que se refería a un plazo de carácter previo a la iniciación del proceso judicial y, por ende, de carácter sustantivo y no procesal.

Pues bien, esta interpretación se ha visto superada tras la entrada en vigor de la vigente LJCA de 1998 cuyo art. 128.2, en lo que aquí nos atañe, no deja lugar a duda alguna, cualquiera que sea la naturaleza que debamos atribuir al plazo de interposición del recurso contencioso administrativo, sustantiva o procesal, "durante el mes de agosto no correrá el plazo para interponer el recurso contencioso administrativo" (dejando a salvo el procedimiento para la protección de los derechos fundamentales). Este precepto se encuentra en armonía con el art. 183 LOPJ, en cuya virtud, "Serán inhábiles los días del mes de agosto para todas las actuaciones judiciales, excepto las que se declaren urgentes por las leyes procesales. No obstante, el Consejo General del Poder Judicial, mediante reglamento, podrá habilitarlos a efectos de otras actuaciones".

Son muchos los pronunciamientos de esta Sala sobre el art. 128.2 LJCA y el carácter inhábil del mes de agosto en el cómputo del plazo de interposición del recurso contencioso administrativo que en dicho precepto inequívocamente se consagra, entre ellos, los acertadamente citados por el recurrente (SSTS de 9 de marzo de 2001, rec. 420/1999, FJ 2; 22 de noviembre de 2002, rec. 5082/2000, FJ 1; 26 de abril de 2005, rec. 1130/2003,

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ

FJ 3), y otros, tales como ATS de 5 de octubre de 2010, rec. 508/2009; y SSTS de 15 de marzo de 2010, rec. 1593/2010, FJ 4; y 12 de julio de 2019, rec. 1064/2019, FJ 2, apartado 11).

Ya desde fechas cercanas a la entrada en vigor de la nueva regulación contenida en la LJCA de 1998, el Tribunal Supremo dejó constancia de la alteración radical que, en orden al cómputo del plazo de interposición del recurso contencioso administrativo, supuso la nueva regulación contenida en el art. 128.2 de la LJCA de 1998. En la STS de 22 de noviembre de 2002, rec. 5082/2000, se señalaba:

" ... presentado el escrito de interposición del recurso contencioso-administrativo (que no ha seguido el procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales) ante la Sala del Tribunal Superior de Justicia de ... el 6 de octubre de 1999 , y descontado el mes de agosto , como se desprende del art. 128.2 de la LJCA 29/1998, de 13 de julio, aplicable a nuestro caso "ex" disposición final tercera de la misma, resulta evidente que el recurso ha sido interpuesto dentro del plazo procesal de dos meses previsto en el art. 46.1 de la LJCA. Por ello, el auto impugnado que lo declaró inadmisible por extemporaneidad (considerando que el mes de agosto no debe ser descontado) incide en infracción del ordenamiento jurídico por interpretación errónea del citado art. 128.2 de la LJCA. El criterio que mantenemos es el que con toda corrección propone la parte recurrente, sostiene la doctrina científica y ha sido acogido por esta Sala de modo ya reiterado (así SSTS de 8 de noviembre de 2000, recurso directo núm. 352/1999 , F. 1º, y de 9 de marzo de 2001, recurso directo núm. 420/1999, F. 2º), jurisprudencia que lejos de oponerse a la doctrina del Tribunal Constitucional citada por la parte recurrente en su escrito de oposición (y que hemos recogido en antecedentes) se ofrece más conforme con una interpretación enderezada a facilitar el ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva en lo que se refiere al acceso a la jurisdicción contencioso-administrativa, cuya Ley reguladora hoy vigente se ha propuesto modificar lo que, en este concreto extremo, establecía la Ley derogada.".

B).- Esto sentado, el caso de autos presenta una particularidad y es la de que la notificación del acto impugnado, en principio, día inicial del cómputo del plazo de interposición, se produce en el propio mes de agosto, inhábil en el ámbito jurisdiccional, pero hábil en el procedimiento administrativo por lo que pudo perfectamente practicarse la notificación administrativa (art. 48 Ley 30/1992 y art. 30 Ley 39/2015). El problema se plantea porque si seguimos, sin más, el sistema del Código Civil (art. 5) de cómputo de fecha a fecha en los plazos señalados por meses, la consecuencia sería la indicada por la Sala territorial, esto es, notificado el acto recurrido el día 9 de agosto de 2018, el plazo aparentemente vencería el día 9 de octubre siguiente. Pero, como acertadamente advierte el recurrente, con ello se incumpliría el mandato contenido en el art. 128.2 LJCA, ley especial, que no se limita a declarar inhábil el mes de agosto para la interposición del recurso contencioso administrativo, sino que impone que durante el mes de agosto "no corra" el plazo para la interposición del recurso.

Por ello, la interpretación armonizada del cómputo de fecha a fecha que establece para los plazos señalados por meses el art. 5 del Código Civil con la exigencia contenida en el art. 128.2 LJCA, ley especial y posterior, de que durante el mes de agosto no corra el plazo para la interposición del recurso contencioso administrativo no puede ser otra que la de que, en aquellos supuestos en los que la notificación del acto recurrido se produzca en agosto, el día inicial del cómputo debe trasladarse al 1 de septiembre y, a partir de ahí, computar los dos meses de fecha a fecha, pues es la única forma de respetar el mandato expreso e inequívoco del legislador contenido en el art. 128.2 LJCA y que no corra el plazo durante el mes de agosto.

Un caso idéntico al que aquí resolvemos ha sido ya resuelto en estos mismos términos por la sentencia también citada con acierto por el recurrente, de 9 de marzo de 2001, rec. 420/1999, en la que dijimos que:

"Ante todo, hemos de rechazar la causa de inadmisibilidad que opone la Administración demandada, pues aunque es cierto que el acuerdo impugnado se notificó a la mercantil recurrente el día 9 de agosto de 1999, tal y como ella reconoce en su escrito de interposición del recurso, y cierto también que éste tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Supremo el día 29 de octubre de ese mismo año, no lo es menos que el artículo 128.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, dispone que durante el mes de agosto no correrá el plazo para interponer el recurso contencioso-administrativo ni ningún otro plazo de los previstos en esa Ley, salvo para el procedimiento para la protección de los derechos fundamentales en el que el mes de agosto tendrá carácter de hábil. Por tanto, en el caso de autos, el plazo de dos meses que el artículo 46 de dicha Ley concede para interponer el recurso, comenzó a correr no antes del día 1 de septiembre de 1999, y no había finalizado el día 29 de octubre de ese año."

Así pues, cuando la notificación de la actuación administrativa se produce, como es perfectamente legítimo, en agosto, el plazo bimensual para la interposición del recurso contencioso administrativo debe empezar a computarse el 1 de septiembre, única forma en la que no corra el plazo durante el mes de agosto y el sujeto notificado en ese mes pueda disponer del plazo bimensual completo que la ley le garantiza.

SEXTO. ***La interpretación que fija esta sentencia.***

El art. 128.2 LJCA debe interpretarse en el sentido de que, dejando a salvo el procedimiento para la protección de los derechos fundamentales, el mes de agosto debe descontarse en el plazo de interposición del recurso contencioso administrativo y, por tanto, cuando la notificación de la actuación administrativa se produce en agosto, el plazo bimensual para la interposición del recurso contencioso administrativo debe empezar a computarse el 1 de septiembre.

SÉPTIMO. ***Aplicación de los anteriores razonamientos al auto recurrido*** .

La extemporaneidad declarada por el auto recurrido no puede mantenerse ya que el acto impugnado fue notificado el 9 de agosto de 2018, y el recurso se interpuso el 29 de octubre de tal año, dentro, por tanto, del plazo de dos meses que establece el art. 46 LJCA, debidamente descontado el mes de agosto (art. 128.2 LJCA).

OCTAVO. ***Pronunciamiento sobre costas.***

De conformidad con lo dispuesto en el art. 93.4 de la LJCA, no procede la condena en costas, debiendo cada parte abonar las causadas a su instancia y las comunes por mitad, al no apreciar esta Sala que ninguna de ellas haya actuado con mala fe o temeridad.

F A L L O

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

Primero. Fijar como criterio interpretativo aplicable a la cuestión que precisó el auto de admisión el reflejado en el Fundamento de Derecho Sexto de esta sentencia.

Segundo. Haber lugar al recurso de casación interpuesto por Dª Zulima -quien actúa en su propio nombre y derecho, así como en beneficio de las comunidades de herederos de D. Romeo y Dª Belen - contra el auto de 20 de febrero de 2019, confirmado en reposición por el de 29 de marzo siguiente, por el que la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo de Galicia inadmite por extemporáneo el recurso contencioso administrativo núm. 7300/2018, auto que, en consecuencia, se casa y anula.

Tercero. Devuélvanse las actuaciones a la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia para la prosecución del proceso.

Cuarto. Sin imposición de las costas causadas en este recurso de casación.

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

Así se acuerda y firma.

Rafael Fernández Valverde Octavio Juan Herrero Pina

Wenceslao Francisco Olea Godoy Francisco Javier Borrego Borrego

Angeles Huet de Sande

PUBLICACION.- Leida y publicada ha sido la anterior sentencia por la Magistrada Ponente Excma. Sra. Dª Ángeles Huet de Sande, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sala Tercera del Tribunal Supremo, de lo que como Letrada de la Administración de Justicia certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ