



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

**TRIBUNAL SUPREMO**

*Sentencia de 3 de julio de 2014*

*Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección 5.ª)*

*Rec. n.º 441/2012*

**SUMARIO:**

**Orden jurisdiccional contencioso-administrativo. Caducidad y prescripción de procedimiento. Urbanismo.** Doctrina sobre el cómputo del plazo de caducidad del procedimiento de restablecimiento de legalidad urbanística. Una vez realizadas las actuaciones previas, el tiempo que tarde la Administración en acordar la incoación del procedimiento podrá tener las consecuencias que procedan en cuanto al cómputo de la prescripción (extinción del derecho); pero no puede ser tomado en consideración a efectos de la caducidad pues esta figura lo que pretende es asegurar que una vez iniciado el procedimiento la Administración no sobrepase el plazo de que dispone para resolver (ii) la caducidad, a diferencia de la prescripción, que es causa de extinción del derecho o de la responsabilidad de que se trate, es un modo de terminación del procedimiento por el transcurso del plazo fijado en la norma, por lo que su apreciación no impide, si no ha transcurrido el plazo establecido para la prescripción de la acción de restablecimiento de legalidad urbanística por parte de la Administración, la iniciación de un nuevo procedimiento.

**PRECEPTOS:**

Ley 29/1998 (LJCA), arts. 41.1, 86.2, 93.2 y 95.2.

Código Civil, arts. 1.7 y 3.2.

Ley 30/1992 (LRJPAC), arts. 42.3, 43.2, 44, 69.2 y 92.3.

Ley 6/1998 (LRSV), arts. 9 y 20.

Ley Galicia 9/2002 (ordenación urbanística y protección del medio rural), art. 209.

**PONENTE:**

*Don Eduardo Calvo Rojas.*

**SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a tres de Julio de dos mil catorce.

La Sala constituida por los Excmos. Sres. Magistrados relacionados al margen ha visto el recurso de casación número 441/2012 interpuesto por la XUNTA DE GALICIA, representada y asistida por el Letrado de sus servicios jurídicos, contra la sentencia de la Sección 2ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 27 de octubre de 2011 (recurso contencioso-administrativo 4642/2009 ). Se ha personado como parte recurrida D. Rafael , representado y asistido por la Procuradora Doña Silvia Barreiro Teijeiro.

**ANTECEDENTES DE HECHO**



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

#### **Primero.**

La Sección 2ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia dictó sentencia con fecha 27 de octubre de 2011 (recurso contencioso-administrativo 4642/2009 ), con la siguiente parte dispositiva:

<<FALLAMOS.- En atención a lo expuesto, la Sala ha decidido estimar el recurso contencioso-administrativo deducido por la representación procesal de D. Rafael contra resolución de la Secretaria Xeral de la Consejería de Medio Ambiente, Territorio e Infraestructuras de la Xunta de Galicia de 29 de septiembre de 2009 desestimatoria del recurso de reposición interpuesto contra la de 29 de octubre de 2006 por la que se declaran ilegalizables las obras construcción de vivienda unifamiliar nº NUM000 de las promovidas por el recurrente en el lugar de DIRECCION000 - CARRETERA000 , parroquia se DIRECCION001 , actos que se anulan por contrarios a derecho. Sin imposición de costas>>.

#### **Segundo.**

La sentencia recurrida fundamenta la estimación del recurso, en los siguientes razonamientos contenidos en su fundamento jurídico segundo:

<< (...) SEGUNDO.- Insiste el recurrente en sus alegaciones en el argumento de la caducidad del expediente de reposición de la legalidad urbanística, dada la prolongación de forma injustificada de las actuaciones previas, más allá del plazo de caducidad previsto normativamente para su resolución.

El artículo 209º de la ley 9/2002, de 30 de diciembre , de ordenación urbanística y protección del medio rural de Galicia, dispone que cuando se estuvieren ejecutando obras sin licencia u orden de ejecución o sin ajustarse a las condiciones señaladas en la misma el órgano competente procederá a incoar expediente de reposición de la legalidad en el que, una vez instruido, se adoptará el acuerdo correspondiente. Este procedimiento deberá resolverse en el plazo de un año a contar desde la fecha del acuerdo de iniciación, según lo dispuesto en el artículo 209.4 de la Ley 9/2002, de 30 de diciembre .

Con anterioridad al acuerdo de iniciación, podrá el órgano competente abrir un período de información previa con el fin de conocer las circunstancias del caso concreto y la conveniencia o no de iniciar el procedimiento, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 69.2 de Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común .

El procedimiento incoado debe resolverse en el plazo de un año.

El órgano competente podía abrir un período de información previa para conocer si concurrían circunstancias que justificaban o no la iniciación del procedimiento.

En el caso de autos, la caducidad se alega respecto al tiempo de inactividad superior a un año desde que la Administración disponía de todos los elementos necesarios para la incoación y la fecha en la que esta se produce, alegando que al menos desde noviembre de 2003, - fecha en la que le fueron remitidas por el Concello de Vigo las diligencias informativas sobre el asunto, 19 de noviembre de 2003, y fecha del informe urbanístico del Servicio de Urbanismo e Inspección Territorial de la Xunta de Galicia de 11 de noviembre de 2003-, la Comunidad Autónoma disponía de todos los datos, y sin embargo no dictó el acuerdo de incoación hasta el 14 de noviembre de 2006.



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

La caducidad que se alega debe ser apreciada, al constar acreditado que la administración conocía sobradamente las circunstancias del caso concreto, en especial, la obra realizada, su ubicación, y el planeamiento y concreto régimen jurídico aplicable al terreno, al menos desde noviembre de 2003 y no procedió a incoar el expediente de reposición de la legalidad hasta noviembre de 2006 ; en el expediente administrativo figura la denuncia presentada por D. Bernabe de fecha 30 de octubre de 2002, e informes emitidos por el Servicio de Urbanismo e Inspección Territorial de la Xunta de Galicia de 9 de abril de 2003 y 11 de noviembre de 2003, así como expediente de reposición de la legalidad urbanística incoado por el Concello de Vigo en el que figura informe del Arquitecto municipal que también contiene todos los datos y circunstancias esenciales para la incoación del expediente y que fue remitido a la Xunta de Galicia el 19 de noviembre de 2003, en respuesta a su solicitud.

En definitiva, resulta inactividad del Ayuntamiento superior a un año tanto en la tramitación de las diligencias previas como desde que la Administración disponía de todos los elementos necesarios para la incoación y la fecha en la que esta se produce, no justificada, y la falta de justificación de tal pasividad, conduce, como ya tiene resuelto esta Sala a que por el motivo expuesto haya de entenderse como fecha de inicio del cómputo del plazo de un año, noviembre del 2003, por lo que cuando se dictó la resolución administrativa de incoación 14 de noviembre de 2006, el expediente administrativo debió entenderse afectado por la caducidad con las consecuencias que de ello derivan.

En este sentido, sentencias dictadas por esta Sala de 8 de mayo de 2008 rec. 4509/2005, de 4 de febrero de 2010 rec. 4367/2008 , en la que alude a otra de 20/11/2008 dictada en las actuaciones de procedimiento ordinario 4352/2006.

Innecesario entrar en el análisis o examen de las restantes cuestiones planteadas.

### **Tercero.**

El Letrado de la Xunta de Galicia preparó recurso de casación contra la sentencia y luego efectivamente lo interpuso mediante escrito presentado el 15 de marzo de 2012 en el que formula cuatro motivos de casación, todos ellos al amparo de lo previsto en el artículo 88.1.d/ de la Ley reguladora de esta Jurisdicción . El enunciado de tales motivos es el siguiente:

1. Infracción de la jurisprudencia representada por la STS de 13 de octubre de 2011 (casación 3987/2008 ) en relación con el cómputo del plazo de caducidad.
2. Infracción de los artículos 1.7 y 3.2 del Código Civil , por haber incurrido la Sala de instancia en interpretación contra legem.
3. Infracción de los artículos 42.3.a / y 44 de la ley 30/92 , de 26 de diciembre.
4. Infracción o aplicación indebida de los artículos 9 y 20 de la Ley 6/98, de 13 de abril, sobre Régimen de Suelo y Valoraciones .

En síntesis, en estos motivos de casación la Administración autonómica invoca lo declarado en la sentencia de esta Sala de 13 de octubre de 2011 (casación 3987/2008 ), que resuelve un caso semejante, aduciendo la recurrente que la sentencia de instancia ha creado un mandato jurídico inexistente y contra legem sobre el inicio del cómputo del plazo de caducidad en los procedimientos iniciados de oficio. Señala la Xunta de Galicia que de la regulación contenida en la Ley de Procedimiento Administrativo Común resulta que el dies a quo para el cómputo del plazo para resolver lo determina la fecha del acuerdo de iniciación, de manera que la Sala de instancia, al declarar la caducidad del procedimiento por haber transcurrido el plazo legal computado desde que finalizaron las diligencias previas informativas



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

estaría incumpliendo la obligación de los jueces de resolver ateniéndose al sistema de fuentes establecido, permitiendo con ello el mantenimiento de actuaciones ilegales en el suelo rústico.

Termina el escrito solicitando que se "revoque" la sentencia recurrida con desestimación íntegra de la demanda.

#### **Cuarto.**

Por providencia de la Sección Primera de esta Sala de 10 de mayo de 2012 se acuerda admitir a trámite el recurso de casación y remitir las actuaciones a la Sección Quinta con arreglo a las normas de reparto de asuntos.

#### **Quinto.**

Recibidas las actuaciones en esta Sección Quinta, por diligencia de ordenación de 7 de junio de 2012 se acordó dar traslado del escrito de interposición a la parte recurrida para que en el plazo de treinta días formalizase su oposición, lo que llevó a cabo la representación de D. Rafael mediante escrito presentado el 23 de julio de 2012 en el que, en primer lugar, plantea la inadmisibilidad del recurso de casación por no alcanzar el litigio la cuantía requerida para el acceso a la casación ( artículo 93.2.a/ de la Ley reguladora de esta Jurisdicción ), pasando luego a formular alegaciones sobre la controversia entablada en el proceso, aunque sin hacer referencia específica a los motivos de casación formulados por la parte recurrente en casación.

Termina el escrito solicitando que se dicte sentencia que declare la inadmisibilidad del recurso, o subsidiariamente lo desestime, con imposición de las costas a la recurrente.

#### **Sexto.**

Quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento para votación y fallo, fijándose finalmente al efecto el día 1 de julio de 2014, fecha en que tuvo lugar la deliberación y votación.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Eduardo Calvo Rojas ,

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

#### **Primero.**

El presente recurso de casación nº 441/2012 lo interpone la Xunta de Galicia contra la sentencia de la Sección 2ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 27 de octubre de 2011 (recurso contencioso-administrativo 4642/2009 ) en la que, estimando el recurso contencioso-administrativo interpuesto por D. Rafael , se anula la resolución de la Secretaria General de la Consejería de Medio Ambiente, Territorio e Infraestructuras de la Xunta de Galicia de 29 de octubre de 2006 -confirmada en reposición por resolución de 29 de septiembre de 2009- por la que se declaran ilegalizables las obras construcción de vivienda unifamiliar nº NUM000 de las promovidas por el recurrente en el lugar de DIRECCION000 - CARRETERA000 , parroquia se DIRECCION001 .

Ya hemos dejado reseñadas en el antecedente segundo las razones que se exponen en la sentencia recurrida para fundamentar la estimación del recurso contencioso-administrativo, al apreciar la Sala de instancia que se había producido la caducidad de las



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

actuaciones previas a la incoación del procedimiento en el que han recaído las resoluciones impugnadas. Procede entonces que pasemos a examinar los motivos de casación aducidos por la Administración autonómica recurrente, cuyo contenido hemos resumido en el antecedente tercero y que vienen a ser sustancialmente coincidentes con los que ya tuvimos ocasión de examinar en nuestras sentencias de 13 de octubre de 2011 (casación 3987/2008 ) y 20 de septiembre de 2012 ( 488/2010 ) , en los que expusimos razones que ahora habremos de reiterar. Pero antes debemos de pronunciarnos sobre la causa de inadmisión del recurso que ha planteado la parte recurrida.

#### **Segundo.**

La representación procesal de D. Rafael postula la inadmisión del recurso de casación por no alcanzar el litigio la cuantía requerida para el acceso a la casación ( artículo 93.2.a/ de la Ley reguladora de esta Jurisdicción ), dado que, atendido el criterio jurisprudencial que identifica la cuantía del procedimiento con el coste de demolición de la edificación ilegal, el litigio no alcanza los 150.000 euros y, menos aun, la cifra de 600.000 euros introducida por la Ley 37/2011, de 10 de octubre.

El artículo 86.2.b/ de la Ley reguladora de esta Jurisdicción , en la redacción vigente en el momento en que se dictó de la sentencia recurrida, exceptuaba de la casación a aquellas sentencias recaídas, cualquiera que fuere la materia, en asuntos cuya cuantía no exceda de 150.000 euros (salvo que se trate del procedimiento especial para la defensa de los derechos fundamentales, que no es el caso). Ahora bien, partiendo de que la cuantía del litigio viene determinada por el valor de la pretensión ( artículo 41.1 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción ), que en este caso viene constituido por el de la construcción realizada así como por el de los gastos de demolición de la misma y reposición de los terrenos a su estado anterior, sucede que carecemos de datos sobre el valor de la edificación y sobre el importe de los gastos que conllevaría su demolición y la reposición del terreno a su estado anterior, por lo que no cabe acordar la inadmisión del recurso por defecto de cuantía. Pueden verse en este mismo sentido auto de la Sección Primera de esta Sala de 15 de noviembre de 2007 casación 3900/2006 ) que a su vez cita anteriores autos de 27 de octubre de 2005, 4 de noviembre de 2002 y 31 de enero de 2000.

Por tanto, la causa de inadmisión que plantea la parte recurrida debe ser rechazada.

#### **Tercero.**

Entrando entonces a examinar los motivos de casación formulados por la Xunta de Galicia, subyace en todos ellos una argumentación común, que en esencia se ciñe a denunciar que la sentencia de instancia ha infringido la normativa legal relativa al inicio del cómputo del plazo de caducidad en los procedimientos iniciados de oficio, pues, insiste la Administración recurrente en casación, dicha normativa establece como día inicial del cómputo el de la fecha del acuerdo de iniciación del expediente. Pues bien, desde ahora anticipamos que el planteamiento de la Xunta de Galicia debe ser acogido.

Resulta acertada la invocación que se hace en el motivo primero de la doctrina contenida en sentencia de esta Sala de 13 de octubre de 2011 (casación 3987/2008 ), que luego hemos reiterado en sentencias de 21 de diciembre de 2011 (dos sentencias con esa fecha dictadas en recursos de casación 1751 / 2010 y 4796/2010), 19 de abril de 2012 ( casación 458/2010 ) y 20 de septiembre de 2012 ( casación 4888/2010 ), todas ellas en relación con el cómputo del plazo de caducidad del procedimiento de restablecimiento de legalidad urbanística.

**CEF.-**

**Revista práctica del  
Derecho CEFLegal.-**



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

Como recordábamos en esas sentencias, y ahora lo reiteramos, el artículo 43.2.a/ de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, establece que en los procedimientos iniciados de oficio el cómputo del plazo máximo para resolver " (...) se contará desde la fecha del acuerdo de iniciación". Por su parte, el artículo 209.4 de la Ley 9/2002, de 30 de diciembre, de Ordenación Urbanística y Protección del Medio Rural de Galicia, establece que "el expediente de reposición de la legalidad deberá resolverse en el plazo de un año a contar desde la fecha del acuerdo de incoación".

Pues bien, en el caso que nos ocupa el procedimiento de restablecimiento de la legalidad urbanística se inició por acuerdo de la Dirección General de Urbanismo de la Consejería de Política Territorial y Obras Públicas y Vivienda de Galicia de 21 de noviembre de 2006 (folios 62 a 64 del expediente administrativo), notificado al ahora recurrido el día 28 de noviembre inmediato siguiente (folio 65) y finalizó por resolución de dicho órgano de 29 de octubre de 2007 (folios 133 a 139 del expediente administrativo), notificada al interesado el día 8 de noviembre del mismo año siguiente (folios 145 a 152); por lo que en el momento de su finalización no había transcurrido aún el plazo de caducidad de un año previsto en el artículo 209.4 de la Ley 9/2002.

No podemos compartir la trascendencia que da la Sala de instancia a las actuaciones previas -o diligencias informativas- seguidas desde que el 15 de abril de 2003 el Servicio de Urbanismo e Inspección Territorial de la Consejería de Política Territorial Obras Públicas y Vivienda de la Xunta de Galicia solicitara al Ayuntamiento de Vigo informe sobre la existencia de licencia que eventualmente pudiera amparar diversas edificaciones en construcción, ubicadas en suelo no urbanizable de protección, de las que la citada Administración autonómica había tomado conocimiento como consecuencia de visita de inspección cursada en fecha 9 de abril de 2003. Tales actuaciones se realizan a fin de determinar, con carácter preliminar, si concurren circunstancias que justifiquen la iniciación del procedimiento de restablecimiento de la legalidad y no cabe reprochar a la Administración actuante que antes de iniciar el procedimiento sancionador realice unas actuaciones previas a fin de recabar los datos que luego habrán de figurar en el acuerdo de incoación. Pues bien, una vez realizadas esas actuaciones previas, el tiempo que tarde la Administración en acordar la incoación del procedimiento -en el caso que examinamos el acuerdo de incoación fue adoptado el 21 de noviembre de 2006- podrá tener las consecuencias que procedan en cuanto al cómputo de la prescripción (extinción del derecho); pero no puede ser tomado en consideración a efectos de la caducidad, pues esta figura lo que pretende es asegurar que una vez iniciado el procedimiento la Administración no sobrepase el plazo de que dispone para resolver.

En el fundamento segundo de la sentencia recurrida, que antes hemos transcrito, la Sala de instancia realiza una interpretación de la norma que no es acorde con la naturaleza de la institución de la caducidad, pues a diferencia de la prescripción, que es causa de extinción del derecho o de la responsabilidad de que se trate, la caducidad es un modo de terminación del procedimiento por el transcurso del plazo fijado en la norma, por lo que su apreciación no impide, si no ha transcurrido el plazo establecido para la prescripción de la acción de restablecimiento de legalidad urbanística por parte de la Administración, la iniciación de un nuevo procedimiento. Como se recordará, la caducidad del expediente no produce por sí sola la prescripción de las acciones de la Administración ( artículos. 92.3 y 44.2 de la Ley 30/1992 ).

En consecuencia, la Sala de instancia debió desestimar el motivo aducido en la demanda en el que se sostenía la caducidad del expediente; y tras ello debió analizar las cuestiones de fondo suscitadas en la demanda, entre ellas, la de si se había producido la prescripción de la acción para exigir la reposición de la legalidad urbanística.



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

Por tanto, debe también ser acogido el motivo de casación tercero, en el que se alega la infracción de los artículos 42.3.a / y 44 de la ley 30/92 , de 26 de diciembre Infracción de los artículos, así como el motivo segundo -que en realidad es complementario del tercero- en el que se alega la vulneración de los artículos 1.7 y 3.2 del Código Civil por haber incurrido la Sala de instancia en interpretación contra legem de aquellos preceptos de la ley 30/92 relativos a la caducidad del procedimiento.

#### **Cuarto.**

En el cuarto y último motivo de casación se alega la infracción o aplicación indebida de los artículos 9 y 20 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre el Régimen del Suelo y Valoraciones , señalando la Administración recurrente que la interpretación que hace la sentencia sobre el día inicial del cómputo del plazo de caducidad impide que desaparezcan las actuaciones ilegales en el suelo rústico.

La cuestión ha de ser puesta en relación con las consideraciones que hemos expuesto en el apartado anterior, pues la interpretación realizada por la Sala de instancia en materia de caducidad solo comportaría la pervivencia de la obra ilegal si hubiera transcurrido el plazo de prescripción de la acción de restablecimiento de la legalidad urbanística; cuestión ésta -la de la prescripción- que también había sido planteada en la demanda como motivo de impugnación, y que, por tanto, debería haber sido resuelta por la Sala de instancia de conformidad con la legislación urbanística aplicable.

#### **Quinto.**

Una vez establecido que la sentencia de instancia debe ser casada, procedería que entrásemos a resolver lo que corresponda dentro de los términos en que aparece planteado el debate ( artículo 95.2.d/ de la Ley reguladora de esta Jurisdicción ).

Sucede, sin embargo, que las cuestiones suscitadas y argumentos de impugnación aducidos en el proceso de instancia se centran en la interpretación y aplicación de normas de procedencia autonómica -Ley 1/1997, de 24 de marzo, del Suelo de Galicia, Ley 9/2002, de 30 de diciembre, de Ordenación Urbanística y Protección del Medio Rural de Galicia, Plan General de Ordenación Urbana de Vigo de 1988 y Plan General de Ordenación Urbana de Vigo de 1993- por lo que, de conformidad con la doctrina establecida en sentencia del Pleno de esta Sala de 30 de noviembre de 2007 (casación 7638/02 ), no procede que entremos a enjuiciar tales cuestiones sino que ordenemos retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al dictado de la sentencia para que por la Sala de instancia se resuelva lo que proceda, en el bien entendido de que no podrá declarar ya la caducidad del procedimiento, al haber quedado ya resuelta esa cuestión.

#### **Sexto.**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley de la Jurisdicción , no procede imponer las costas del recurso de casación a ninguno de los litigantes.

Vistos los preceptos y jurisprudencia citados, así como los artículos 86 a 95 de la Ley de esta Jurisdicción .

**FALLAMOS**

**CEF.-**

**Revista práctica del  
Derecho CEFLegal.-**



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

1. Ha lugar al recurso de casación interpuesto en representación de la Xunta de Galicia contra la sentencia de la Sección 2ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 27 de octubre de 2011 (recurso contencioso-administrativo 4642/2009 ), quedando ahora anulada y sin efecto la referida sentencia.

2. Se ordena devolver las actuaciones a la Sala de instancia para que, con retroacción de las mismas al momento inmediatamente anterior al dictado de la sentencia, dicte nueva sentencia resolviendo según proceda, sin que pueda ya declarar la caducidad del procedimiento para el restablecimiento de la legalidad urbanística.

3. No hacemos imposición de costas del recurso de casación.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .

**PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada fue la anterior sentencia estando la Sala celebrando audiencia pública, lo que, como Secretario, certifico.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.