



Roj: **ATS 8469/2021 - ECLI:ES:TS:2021:8469A**

Id Cendoj: **28079130012021201313**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **17/06/2021**

Nº de Recurso: **7658/2020**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**

Ponente: **DIMITRY TEODORO BERBEROFF AYUDA**

Tipo de Resolución: **Auto**

Resoluciones del caso: **TEAC, 22/06/2017 ,**  
**SAN 1082/2020,**  
**ATS 8469/2021,**  
**STS 3202/2022**

**TRIBUNAL SUPREMO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN: PRIMERA**

**A U T O**

Fecha del auto: 17/06/2021

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 7658/2020

Materia: OTROS TRIBUTOS

Submateria:

Fallo/Acuerdo: Auto Admisión

Ponente: Excmo. Sr. D. Dimitry Berberoff Ayuda

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Celia Redondo Gonzalez

Secretaría de Sala Destino: 002

Transcrito por:

Nota:

Resumen

R. CASACION núm.: 7658/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Dimitry Berberoff Ayuda

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Celia Redondo Gonzalez

**TRIBUNAL SUPREMO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN: PRIMERA**

**A U T O**



Excmos. Sres.

D. César Tolosa Tribiño, presidente

D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo

D<sup>a</sup>. Inés Huerta Garicano

D. Ángel Ramón Arozamena Laso

D. Dimitry Berberoff Ayuda

En Madrid, a 17 de junio de 2021.

## HECHOS

**PRIMERO.- 1.** El abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, preparó recurso de casación contra la sentencia de 18 de mayo de 2020 dictada por la sección sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, que estimó el recurso en el procedimiento nº 233/2018, interpuesto frente a una resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central dictada con relación a acuerdo de imposición de sanción por la comisión de una infracción administrativa de contrabando.

**2.** Tras justificar la concurrencia de los requisitos reglados de plazo, legitimación y recurribilidad de la resolución impugnada, identifica como infringidas las siguientes normas, que forman parte del Derecho estatal:

**2.1.** Disposición Final Primera, 2, de la Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de Represión del Contrabando ["LORC"], (BOE de 13 de diciembre de 1995), en relación con el art. 35.5 del Real Decreto 1649/1998, de 24 de julio, por la que se desarrolla el Título II de dicha Ley ["RLORC"], (BOE de 7 de septiembre de 1998).

**2.2.** Artículo 104.1 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria ["LGT"], (BOE de 18 de diciembre de 2003).

**2.3.** Artículo 66 del Real Decreto 529/2005, de 13 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo en materia de revisión en vía administrativa ["RGRVA"], (BOE de 27 de mayo de 2005).

**2.4.** La jurisprudencia contenida en las sentencias del Tribunal Supremo de 22 de mayo de 2018, RCA 315/2017; de 23 de mayo de 2018, RCA 666/2017 y de 17 de junio de 2019, RCA 326912017.

**3.** Razona que tales infracciones han sido relevantes y determinantes de la decisión adoptada en la resolución recurrida, ya que, de haber acogido la interpretación propugnada por la administración, la sala a quo no habría podido estimar la existencia de caducidad en el procedimiento sancionador en que se dictó la resolución administrativa originariamente impugnada y, por ende, no habría estimado el recurso.

**4.** Considera que el recurso cuenta con interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, por las siguientes razones:

**4.1.** La doctrina fijada por la sala de instancia puede ser gravemente dañosa para los intereses generales [ artículo 88.2.b) de la LJCA].

**4.3.** La doctrina que sienta la sentencia recurrida afecta a un gran número de situaciones, bien en sí misma o por trascender del caso objeto del proceso [ artículo 88.2.c) LJCA].

**4.4.** Concorre la presunción prevista en el artículo 88.3.a) LJCA, pues no existe doctrina del Tribunal Supremo que haya hecho extensiva la jurisprudencia dictada en relación con la interpretación de los artículos 104.1 LGT y 66.4 RGRVA, invocados por la administración recurrente, referida a procedimientos de gestión tributaria y a resoluciones de Tribunales económico-administrativos, a la resolución de recursos de reposición que ordenan la retroacción de actuaciones, ya sea en materia tributaria, ya sea en materia de contrabando, que es la que de la que aquí se trata.

**SEGUNDO.-** La Sala de instancia tuvo por preparado el recurso de casación mediante auto de 17 de noviembre de 2020, habiendo comparecido tanto la abogacía del Estado -en nombre de la administración- como la representación procesal de don Raimundo -parte recurrida- ante esta Sala Tercera del Tribunal Supremo, dentro del plazo de 30 días señalado en el artículo 89.5 LJCA. Este último se opuso a la admisión del recurso de casación con remisión íntegra a los argumentos que esgrimió en la demanda y en la reclamación económico-administrativa.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Dimitry Berberoff Ayuda, Magistrado de la Sala.



## RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

### PRIMERO.- Requisitos formales del escrito de preparación.

1. El escrito de preparación fue presentado en plazo ( artículo 89.1 de la LJCA), la sentencia contra la que se dirige el recurso es susceptible de recurso de casación ( artículo 86 de la LJCA, apartados 1 y 2) y la administración recurrente se encuentra legitimada para interponerlo, por haber sido parte en el proceso de instancia ( artículo 89.1 LJCA).

2. En el escrito de preparación se acredita el cumplimiento de tales requisitos reglados, se identifican con precisión las normas del ordenamiento jurídico estatal que fueron alegadas en la demanda y tomadas en consideración por la Sala de instancia. También se justifica que las infracciones imputadas a la sentencia han sido relevantes para adoptar el fallo impugnado [ artículo 89.2 de la LJCA, letras a), b), d) y e)].

3. El repetido escrito fundamenta especialmente que concurre interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia porque: (i) la sentencia impugnada fija una doctrina que resulta gravemente dañosa para los intereses generales [ artículo 88.2.b) LJCA]; (ii) y que afecta a un gran número de situaciones [ artículo 88.2.c) LJCA]; siendo así que, además, (iv) entiende que concurre la presunción prevista en el artículo 88.3.a) LJCA. De las razones que ofrece para justificarlo se infiere la conveniencia de un pronunciamiento del Tribunal Supremo, por lo que se cumple también el requisito exigido por el artículo 89.2.f) de la LJCA.

### SEGUNDO.- Hechos relevantes a efectos del trámite de admisión del presente recurso de casación.

Del expediente administrativo y de la sentencia de instancia se obtienen los siguientes hechos que resultan relevantes a efectos de la admisión del presente recurso de casación:

Como consecuencia de unas actuaciones de investigación en el marco de los delitos de contrabando y expolio arqueológico, llevadas a cabo por la Brigada Policial de Patrimonio histórico, se incoaron diligencias previas nº 391/2007 por el Juzgado Central de Instrucción nº 6 de Madrid, en las que se incautaron en el domicilio y fincas del Sr. Raimundo 719 piezas de distintas tipologías, valoradas pericialmente en la suma total de 116.200 euros.

En fecha 22 de marzo 2011, el Departamento de Aduanas e Impuestos especiales emitió un informe haciendo constar que las piezas incautadas no habían sido objeto de declaración de importación en España.

El 5 de junio de 2012, la Dependencia Provincial de Aduanas e Impuestos especiales de Madrid, acordó el inicio de expediente sancionador por la comisión de una infracción administrativa de contrabando tipificada en el art. 2.1.a) LORC, en su versión modificada por la Ley Orgánica 6/2011, de 30 de junio. Tras la tramitación correspondiente, durante la cual se acordó una prórroga de seis meses en aplicación de lo previsto en el artículo 35.5 RLORC, el 14 de diciembre de 2012, el jefe de la Dependencia Provincial de Aduanas de Madrid dictó resolución declarando al interesado responsable de una infracción administrativa de contrabando muy grave.

El sancionado interpuso, en fecha 23 de enero de 2013, un recurso de reposición que fue estimado por resolución de 12 de abril de 2013 en la que se acordó la anulación de la resolución emitida y la retroacción de actuaciones al momento previo a la propuesta de resolución a efectos de que el órgano instructor valorase las alegaciones.

Ello dio lugar a una nueva propuesta de resolución, desestimatoria de las alegaciones que fue remitida al órgano competente para resolver.

El 30 de septiembre de 2013 se dictó nuevo acuerdo sancionador por el que se declara al Sr. Raimundo responsable de una infracción de contrabando en grado muy grave y se impone una sanción de 290.500 euros.

Interpuesta reclamación económico-administrativa frente a la resolución sancionadora, la misma fue desestimada por el Tribunal Económico-Administrativo Central en resolución de 22 de junio de 2017.

Disconforme con esta resolución, se formuló recurso contencioso-administrativo, que fue estimado por la Sentencia de la Audiencia Nacional, de 18 de mayo de 2020. Por lo que se refiere a la cuestión que constituye el nudo del escrito de preparación, la relativa a la caducidad del procedimiento sancionador, la sentencia recurrida niega que el hecho de que hubiera recaído una resolución sancionadora anterior de fecha 14 de diciembre de 2012, anulada por otra posterior de 12 de abril de 2013 que estimó el recurso de reposición interpuesto por el interesado y acordó la retroacción de actuaciones al momento previo a la propuesta de resolución a fin de que el órgano instructor valorase las alegaciones presentadas, pueda tener una consecuencia suspensiva sobre el plazo de tramitación del expediente.

En concreto, sostiene que una interpretación como la defendida por la administración se aparta claramente de la previsión del artículo 35.5 RLORC: "En efecto, este señala un plazo máximo de duración del procedimiento



de seis meses, prorrogables por otros seis. E indica de manera expresa que "A estos efectos no se computarán los períodos en los que la tramitación del procedimiento quede interrumpida por causas imputables a los interesados o por la suspensión del procedimiento prevista en el artículo 17 de este Real Decreto".

No contempla ningún otro motivo de interrupción o suspensión y, desde luego, resulta contrario tanto a su letra como a su espíritu el que se suspenda o interrumpa el cómputo del plazo por una causa exclusivamente imputable a la propia Administración actuante como es la anulación de la resolución sancionadora inicialmente dictada por no haber tomado en consideración, como era preceptivo, las alegaciones del interesado.

La retroacción de actuaciones por dicha causa, insistimos que solo imputable a la Administración, no puede prolongar el plazo de duración del procedimiento pues ello sería tanto como dejarlo en sus manos, con la consiguiente quiebra del instituto de la caducidad.

Consecuencia obligada de todo ello es que el procedimiento caducó por lo que debió ser archivado conforme a lo dispuesto en el repetido artículo 35.5 del Real Decreto 1649/1998, razón por la cual procede declararlo así y anular la resolución sancionadora inicialmente recurrida y el acuerdo del TEAC que la confirmó."

### **TERCERO.- Marco jurídico:**

Las infracciones administrativas de contrabando se hallan reguladas en el Título II de la LORC, en el que se introducen algunas precisiones sobre procedimiento, mas no se hace mención alguna a los plazos de resolución del mismo ni, por supuesto, a los efectos su superación.

Sí se encuentra establecido el plazo concreto de duración de este procedimiento sancionador en materia de contrabando en el RLORC, en su artículo 35.5, que tiene el siguiente tenor literal: "El plazo máximo para resolver el procedimiento será de seis meses desde la fecha del acuerdo de iniciación. A estos efectos no se computarán los períodos en los que la tramitación del procedimiento quede interrumpida por causas imputables a los interesados o por la suspensión del procedimiento prevista en el artículo 17 de este Real Decreto. Este plazo podrá prorrogarse por resolución expresa del órgano competente para resolver, previa petición motivada del órgano instructor, por un único plazo improrrogable de seis meses. Transcurridos treinta días desde el vencimiento del plazo sin que la resolución haya sido dictada se entenderá caducado el procedimiento y se procederá al archivo de las actuaciones, de oficio o a instancia del interesado, sin perjuicio de la posibilidad de iniciar de nuevo el procedimiento, en tanto no haya prescrito la acción de la Administración para imponer la correspondiente sanción."

Por su parte, establece la Disposición Final Primera de la LORC, en su apartado segundo, lo siguiente: "En lo no previsto en el Título II de la presente Ley se aplicarán supletoriamente las disposiciones reguladoras del régimen tributario general y, en concreto, la Ley General Tributaria, así como subsidiariamente la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común."

Interesa destacar, asimismo, que la LGT regula en su artículo 104 los plazos de resolución y los efectos de la falta de resolución expresa, así como que el RGRVA, que es una norma de desarrollo de esta ley, en su artículo 66, contiene una serie de previsiones respecto de la ejecución de resoluciones administrativas, previendo expresamente la posibilidad de retroacción: "No obstante lo dispuesto en los apartados anteriores, cuando existiendo vicio de forma no se estime procedente resolver sobre el fondo del asunto, la resolución ordenará la retroacción de las actuaciones, se anularán todos los actos posteriores que traigan su causa en el anulado y, en su caso, se devolverán las garantías o las cantidades indebidamente ingresadas junto con los correspondientes intereses de demora." Por último, este precepto regula, en su apartado 2, el plazo de ejecución cuando se trate de una resolución económico-administrativa, pero no de una resolución administrativa dictada en reposición.

### **CUARTO.- Justificación suficiente de que el recurso planteado cuenta con interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia. Cuestiones en las que se entiende que existe interés casacional.**

1. Conforme a lo indicado anteriormente, y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 88.1 LJCA, en relación con el 90.4 de la misma norma, procede admitir a trámite este recurso de casación, precisando que las cuestiones con interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia que suscita este recurso consisten, en primer lugar, en (i) determinar si la anulación de una resolución sancionadora en el marco de un recurso de reposición mediante un acto que acuerda la retroacción de actuaciones a un momento determinado en el que se produjo un defecto de forma, tiene un efecto suspensivo sobre el plazo máximo de tramitación del expediente, así como, en (ii) precisar el plazo del que dispone la administración para dictar una nueva resolución sancionadora, en ejecución del acto dictado en sede de reposición que anuló la resolución dictada en el mismo procedimiento y ordenó la retroacción de actuaciones por apreciación de defectos formales y la emisión de una nueva en sustitución de la primera.



2. Estas cuestiones presentan interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia ya que el Tribunal Supremo ha emitido distintos pronunciamientos sobre los plazos de resolución en fase de ejecución de sentencias o de ejecución de resoluciones económico-administrativas (sentencia del TS de 21 de septiembre de 2020, RCA 5684/2017, en la que se sostiene que, anulada una sanción tributaria, la administración puede, en ejecución de la resolución anulatoria, dictar una nueva resolución que sustituya a la anulada en el plazo de un mes de conformidad con lo previsto en el artículo 66.2 RGRVA, o de 5 de mayo de 2021, RCA 470/2020, en similar sentido), mas no con relación a un problema como el que subyace en la presente litis, en que la resolución que anula el acto sancionador y ordena la retroacción del procedimiento en orden a la emisión de uno nuevo, fuese dictada en sede de reposición. Motivo por el que puede apreciarse la presunción regulada en el artículo 88.3.a) LJCA, siendo además innegable que la doctrina que sienta la sentencia recurrida puede afectar a un gran número de situaciones por trascender del caso objeto del proceso, lo que comporta que se acoja asimismo la circunstancia alegada del artículo 88.2.c) LJCA.

#### **QUINTO.- Admisión del recurso de casación. Normas que en principio serán objeto de interpretación.**

1. Aunque en el presente caso estemos ante una sanción por infracción de contrabando, resulta de aplicación supletoria la LGT en lo no regulado en la legislación sectorial, de manera que la conclusión sería trasladable al caso de una anulación de sanción tributaria con retroacción de actuaciones ordenada en sede de reposición.

2. En virtud de lo dispuesto en el artículo 88.1 LJCA, en relación con el artículo 90.4 LJCA, procede admitir el presente recurso de casación, cuyo objeto consistirá, por presentar interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, la cuestión enunciada en el apartado 1 del anterior razonamiento jurídico.

3. Las normas jurídicas que, en principio, serán objeto de interpretación son la Disposición Final Primera, 2, de la Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de Represión del Contrabando ["LORC"] y los artículos 35.5 del Real Decreto 1649/1998, de 24 de julio, por la que se desarrolla el Título II de dicha Ley ["RLORC"], 104.1 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria ["LGT"] y 66 del Real Decreto 529/2005, de 13 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo en materia de revisión en vía administrativa ["RGRVA"]. Ello sin perjuicio de que la sentencia haya de extenderse a otras si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, ex artículo 90.4 LJCA.

#### **SEXTO.-Publicación en la página web del Tribunal Supremo.**

Conforme a lo dispuesto por el artículo 90.7 LJCA, este auto se publicará íntegramente en la página Web del Tribunal Supremo.

#### **SÉPTIMO.-Comunicación inmediatamente al juzgado de instancia la decisión adoptada en este auto.**

Procede comunicar inmediatamente al juzgado de instancia la decisión adoptada en este auto, como dispone el artículo 90.6 LJCA, y conferir a las actuaciones el trámite previsto en los artículos 92 y 93 LJCA, remitiéndolas a la Sección Segunda de esta Sala, competente para su sustanciación y decisión de conformidad con las reglas de reparto.

Por todo lo anterior,

La Sección de Admisión

#### **acuerda:**

1º) Admitir el recurso de casación RCA/7658/2020, preparado por el abogado del Estado contra la sentencia de 18 de mayo de 2020 dictada por la sección sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, que estimó el recurso en el procedimiento nº 233/2018.

2º) Las cuestiones que presentan interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consisten en:

*Determinar si la anulación de una resolución sancionadora en el marco de un recurso de reposición mediante un acto que acuerda la retroacción de actuaciones a un momento determinado en el que se produjo un defecto de forma, tiene un efecto suspensivo sobre el plazo máximo de tramitación del expediente*

*Precisar el plazo del que dispone la administración para dictar una nueva resolución sancionadora, en ejecución del acto dictado en sede de reposición que anuló la resolución dictada en el mismo procedimiento y ordenó la retroacción de actuaciones por apreciación de defectos formales y la emisión de una nueva en sustitución de la primera.*

3º) Identificar como normas jurídicas que, en principio, serán objeto de interpretación la Disposición Final Primera, 2, de la Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de Represión del Contrabando ["LORC"] y los artículos 35.5 del Real Decreto 1649/1998, de 24 de julio, por la que se desarrolla el Título II de dicha Ley



["RLORC"], 104.1 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria ["LGT"] y 66 del Real Decreto 529/2005, de 13 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo en materia de revisión en vía administrativa ["RGRVA"], sin perjuicio de que la sentencia haya de extenderse a otras si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, ex artículo 90.4 LJCA.

4º) Publicar este auto en la página Web del Tribunal Supremo.

5º) Comunicar inmediatamente al juzgado de instancia la decisión adoptada en este auto.

6º) Para su tramitación y decisión, remitir las actuaciones a la Sección Segunda de esta Sala, competente de conformidad con las normas de reparto.

Así lo acuerdan y firman.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ