



Roj: **STS 409/2023 - ECLI:ES:TS:2023:409**

Id Cendoj: **28079130052023100019**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **5**

Fecha: **09/02/2023**

Nº de Recurso: **2514/2022**

Nº de Resolución: **158/2023**

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

Ponente: **INES MARIA HUERTA GARICANO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ AND 14657/2021,**
ATS 9404/2022,
STS 409/2023

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Quinta

Sentencia núm. 158/2023

Fecha de sentencia: 09/02/2023

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 2514/2022

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 31/01/2023

Ponente: Excm. Sra. D.^a Inés Huerta Garicano

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

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Sinforiano Rodriguez Herrero

Transcrito por:

Nota:

R. CASACION núm.: 2514/2022

Ponente: Excm. Sra. D.^a Inés Huerta Garicano

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Sinforiano Rodriguez Herrero

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Quinta

Sentencia núm. 158/2023

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Carlos Lesmes Serrano, presidente

D. Wenceslao Francisco Olea Godoy



D.^a Inés Huerta Garicano

D. Ángel Ramón Arozamena Laso

D.^a Ángeles Huet De Sande

En Madrid, a 9 de febrero de 2023.

Esta Sala ha visto el recurso de casación número 2514/22, interpuesto, en la representación que legalmente ostenta, por un Letrado de los Servicios Jurídicos de la **JUNTA DE ANDALUCÍA**, contra la Sentencia -24 de noviembre de 2021- de la Sección Tercera de la Sala de Sevilla (T.S.J. de Andalucía), confirmatoria en apelación (nº 153/21) de la -nº 133/20, 17 de noviembre- del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Algeciras que estimó el P.O. 679/18, deducido frente al requerimiento -Consejería de Medio Ambiente- de restitución del terreno a su estado originario, obligación accesoria de la sanción impuesta a D. Emiliano .

Compareció como parte recurrida D. Emiliano , representado por la Procuradora Dña. Palma Millán Martínez.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a Inés Huerta Garicano.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Antecedentes:

a) La Delegación Provincial de Medio Ambiente tramitó expediente sancionador NUM000 contra el actor (D. Emiliano), por los hechos siguientes: "Construcción de mampostería dentro de los límites del Frente Litoral de Algeciras-Tarifa sin autorización administrativa. La obra consiste en una cimentación de ladrillos y hormigón sobre una superficie de 49m2 en parcela de propiedad privada, ...", sobre la que se levantó una vivienda prefabricada.

b) Dicho Expediente finalizó con Resolución sancionadora de 11 de junio de 2002 -firme y consentida- que, imponía, junto a la multa pecuniaria de 6.010 euros, la obligación de restitución del terreno afectado a su estado primitivo, incluyendo el derribo de la construcción objeto de denuncia y la retirada de la vivienda prefabricada.

c) A raíz del incumplimiento de la citada obligación de restitución , **y previo apercibimiento de ejecución forzosa el 13 de agosto de 2012**, se procedió a la imposición de diversas multas coercitivas, la primera de ellas el 25 de julio de 2013, a la que siguieron otras nueve, todas ellas recurridas en alzada.

d) Contra la primera multa coercitiva, el demandante interpuso recurso de alzada, que fue desestimado mediante resolución de 14 de febrero de 2014, contra la que se interpuso el Procedimiento Abreviado 346/2014, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Algeciras. Dicho recurso se amplió a la tercera multa coercitiva impuesta, concluyendo mediante sentencia -30 de septiembre de 2015-, parcialmente estimatoria, que anuló las dos multas por defectuosa notificación del requerimiento previo a la ejecución forzosa (efectuado el 13 de agosto de 2012), **declarando la inexistencia de prescripción de la sanción y de la obligación de restitución, alegada por el demandante sancionado. Se efectuó un nuevo requerimiento el 26 de noviembre de 2015**, en el que, tras recoger como antecedentes la resolución administrativa de 11 de junio de 2002, se requería al demandante para que, en el plazo de un mes a partir de su recepción, procediese a ejecutar la obligación de restitución del terreno a su estado originario, apercibiéndole de que, en caso contrario, se le podrían imponer multas coercitivas, e informándole que contra dicho requerimiento no cabía recurso alguno, al ser un acto de trámite, sin perjuicio de poder formular oposición en la resolución que pusiese fin al procedimiento.

e) Este requerimiento previo fue notificado el 2 de diciembre de 2015, frente al que se interpuso recurso de alzada, inadmitido mediante resolución de 10 de abril de 2018, impugnada en sede jurisdiccional, concluyendo con sentencia - 17/11/2020- del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Algeciras: "I.- Que debo ESTIMAR el recurso contencioso administrativo interpuesto por D. Emiliano , anulando la resolución administrativa indicada en el fundamento de derecho primero. **Y, en consecuencia, dado que sólo se pronunció sobre la inadmisibilidad del recurso de alzada, que hemos declarado no ajustada a derecho, ordenemos la retroacción de actuaciones para que se dicte nueva resolución administrativa en la que, ineludiblemente, se habrá de pronunciar la Administración autonómica sobre la prescripción alegada por el demandante en su recurso dado que el 2/12/2015, cuando se notifica el requerimiento (por unos hechos del año 2002) ya estaba en vigor la reforma legal operada por la Ley 42/2015, dado que consideramos también no ajustada a derecho la imprescriptibilidad planteada por la Administración. II.- NO se imponen las costas procesales"**, confirmada en apelación por la sentencia aquí recurrida.

SEGUNDO.- La sentencia impugnada:



La sentencia aquí impugnada -nº 1776/21, de 24 de noviembre- confirmó en apelación la precitada del Juzgado nº 1 de Algeciras. En su fundamentación jurídica dice: "En efecto, la multa coercitiva es uno de los medios de ejecución forzosa de los artículos 96.b) y 99 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre , con los que cuentan las Administraciones públicas para llevar a cabo su potestad de autotutela y doblegar la voluntad del administrado que no cumple de manera voluntaria. Esa naturaleza de mecanismo de ejecución forzosa es el que, con carácter general, se atribuye a la multa coercitiva en el artículo 96 de la Ley 30/1992 , como forma de garantizar la ejecutividad de los actos administrativos, por lo que es evidente que la multa coercitiva sólo podrá acordarse frente al incumplimiento de la obligación contenida en un acto que sea ejecutivo, esto es, un acto (resolución) que sea definitivo por haber puesto fin al procedimiento de que se trate, y en este caso es la Resolución de 11 de julio de 2002, que contiene la obligación accesoria impuesta al demandante. Es cierto que el art. 95 de la Ley 30/1992 exige el apercibimiento previo para la imposición de multas coercitivas, pero ello no significa que en el caso presente tal requerimiento previo sea un mero acto de trámite exigido para la imposición de las multas coercitivas, y por tanto no cabría su impugnación autónoma como hizo el demandante, ya que, como dijimos, el acto de requerimiento tiene su propio contenido susceptible de discrepancia y de recurso por el recurrente y produce efectos jurídicos en sí mismo aunque también sea un trámite necesario para la posibilidad de imponer multas coercitivas. Como argumentó la sentencia de instancia, la ejecución de una orden de demolición no es un acto irrelevante, sino que produce efectos lesivos, y ello por tratarse de una orden directa cuya falta de posibilidad de impugnación produciría una evidente indefensión al demandante que tendría que acatar y soportar las obligaciones impuestas en el requerimiento a su costa y sin poder discrepar de ello ni plantear su impugnación ante ningún acto final ya que la Resolución por la que pudieran imponerse las multas coercitivas no es ningún acto final en relación al requerimiento de cumplimiento de las obligaciones y actuaciones exigidas, llegándose a la absurda situación de que si se entendiera que el interesado no puede impugnar de forma autónoma este requerimiento, tendría que incumplirlo y dejarse imponer las multas coercitivas para poder alegar frente a él al recurrir las multas....."

.....la reforma legal en cuanto al plazo de prescripción de acciones personales introducida por la Ley 42/2015 de reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que entró en vigor el 7/10/2015. Por tanto, y a partir de dicha fecha, sería de plena aplicación el nuevo plazo de 5 años contemplado para las obligaciones personales que no cuenten con plazo específico, dada la expresa remisión que hace la D. Transitoria 5ª de la citada Ley 42/2015 al art. 1939 del Código Civil , para las relaciones existentes antes de la entrada en vigor, en este caso de la reforma legal que reduce el plazo de prescripción a 5 años, y que es nuestro caso.

El problema esencial es el periodo temporal comprendido entre la resolución sancionadora, de 11/06/2002, y la primera notificación ajustada a derecho, de 2/12/2015, del requerimiento de (dada la anulación del previo en El 2/12/2015 ya estaba en vigor la reforma operada por la Ley 42/2015 (en vigor desde el 7/10/2015). Antes de la reforma legal precitada, el plazo aplicado era el de 15 años.....en la Sentencia de 30/09/2015 dijimos que no se había infringido plazo de prescripción alguno. Entre 2002 a 2012, no habían transcurrido los 15 años del art. 1964 del C. Civil , el aplicable al caso en aquel momento, pues aún no había entrado en vigor la reforma legal de la Ley 42/2015.

Pero tras la reforma que entró en vigor el 7/10/2015 el plazo de 15 años se había reducido a 5, y por tanto plenamente vigente el 2/12/2015 (fecha de notificación del requerimiento de restitución, de unos hechos del año 2002).Y, en el recurso de alzada presentado el 28/12/2015 frente a la actuación notificada el 2/12/2015, se planteaba, precisamente, la aplicación de la reforma legal precitada, solicitándose el archivo del caso.

Dado que en la resolución de 10/04/2018 que resuelve el recurso de alzada interpuesto el 28/12/2015, sólo se pronuncia sobre la inadmisibilidad del mismo, por considerar, incorrectamente desde la perspectiva jurídica, que se trataba de un simple recordatorio, acto trámite no susceptible de impugnación, la anulación que vamos a acordar conlleva la retroacción de actuaciones para que se dicte nueva resolución administrativa en la que, ineludiblemente se habrá de pronunciar la Administración autonómica sobre la prescripción alegada por el demandante en su recurso dado que el 2/12/2015, cuando se notifica el requerimiento (por unos hechos del año 2002) ya estaba en vigor la reforma legal operada por la Ley 42/2015, y, consideramos también no ajustada a derecho la imprescriptibilidad planteada por la Administración".

En el Fallo, estimando el recurso de apelación, se anulaba la resolución administrativa recurrida, y, dado que sólo se pronunció sobre la inadmisibilidad del recurso de alzada, que declara no ajustada a derecho, ordenaba la retroacción de actuaciones para que se dictara nueva resolución administrativa en la que, ineludiblemente, se habrá de pronunciar sobre la eventual prescripción de la obligación cuya ejecución forzosa se pretende.

TERCERO.- Preparación y admisión del recurso de casación:

La representación procesal de la Junta de Andalucía preparó recurso de casación frente a la precitada sentencia en el que se dice que presenta interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia



porque la sentencia aplica incorrectamente determinadas normas para la resolución de una cuestión sobre la que no existe jurisprudencia (art. 88.3.a) LJCA). Concretamente los arts. 95 y 107.1 de la Ley 30/92 (actualmente arts.99 y 112.1 de la Ley 39/95). Según las sentencias recurridas consideran que el requerimiento al cumplimiento de la obligación es un acto de trámite cualificado por la indefensión que puede producir al ejecutado la imposibilidad de impugnar ese requerimiento, a lo que se opone la Junta por entender que el requerimiento para la ejecución voluntaria de la obligación en un determinado plazo con apercibimiento de ejecución forzosa (con identificación del medio elegido) es un presupuesto sin el cual no es posible iniciar el procedimiento de ejecución, por lo que es un mero acto de trámite, cuya irrecurribilidad no causa indefensión por la sencilla razón de que siempre podrá impugnarse el acto final, cuando se impongan las multas coercitivas.

La Sección de Admisión de esta Sala Tercera dictó Auto -15 de junio de 2022 - por el que se admitía el recurso de casación al considerar que la parte recurrente había realizado el imprescindible esfuerzo argumental, con singular referencia al caso, en relación a la concurrencia del supuesto de interés casacional previsto en el artículo 88.3.a) LJCA, advirtiéndose la conveniencia de que la Sala determine **<<... si el requerimiento previo relativo a la ejecución forzosa de un acto administrativo por el que se concede plazo para cumplir con una obligación de restitución con apercibimiento de ejecución forzosa multas coercitivas- es o no un acto de trámite cualificado a efectos de posibilitar su recurribilidad>>**. Identificando como normas jurídicas que, en principio, serán objeto de interpretación, sin perjuicio de que la sentencia haya de extenderse a otras si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, los artículos 95 y 107.1 de la Ley 30/1992, siendo los preceptos equivalentes, actualmente vigentes, los artículos 99 y 112.1 de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y artículos 25.1 y 28 de la Ley 29/1998, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

CUARTO.- Interposición del recurso:

La Junta de Andalucía, como no puede ser de otro modo, reitera la irrecurribilidad del apercibimiento. La sentencia desestima sus alegaciones porque considera que el acto de requerimiento tiene su propio contenido susceptible de discrepancia y de recurso por el recurrente y produce efectos jurídicos en sí mismo aunque también sea un trámite necesario para que se puedan imponer multas coercitivas. Es un acto con relevancia jurídica propia que, de no poder ser recurrido de forma autónoma, podría generar indefensión al ejecutado.

La recurrente, sin embargo, entiende que dicha interpretación contraviene las normas que fueron invocadas en su escrito de preparación del recurso, citadas en el auto de admisión y que han sido citadas -para su interpretación- en el auto de admisión.

En relación con el riesgo de indefensión apreciado por las sentencias, si el requerimiento se configura como un mero acto de trámite insusceptible de recurso autónomo, <<como la propia sentencia admite, la ejecutada puede recurrir la resolución que culmine el procedimiento de ejecución, que en este caso consiste en la imposición de multas coercitivas. Dicha resolución que impone las citadas multas es el acto definitivo del procedimiento de ejecución que puede ser recurrido, alegando vicios inherentes al procedimiento ejecutivo, evitando, de este modo, el riesgo de lesión al derecho de defensa del administrado ejecutado ya que este puede hacer valer las causas obstativas a la ejecución forzosa acordada obteniendo el mismo resultado anulatorio que podría obtener recurriendo el requerimiento. Por tanto, no le genera indefensión alguna la irrecurribilidad del requerimiento previo toda vez que el mismo constituye un presupuesto para hacer posible la ejecución forzosa pero, en sí mismo, no es un acto con un contenido lesivo.

Más al contrario, el perjuicio a los derechos del ejecutado se derivó, de una parte, del acto definitivo y firme de cuya ejecución se trata, cuya firmeza precisamente impide que puedan volver a reproducirse las cuestiones atinentes al procedimiento y al propio acto que lo termina. Y, por otra parte, por la resolución que finalice el procedimiento ejecutivo que acordará la imposición de la multa coercitiva como medio para obtener el cumplimiento de la resolución de cuya ejecución se trata. Y es esa resolución la que, por su contenido gravoso directamente ejecutable, permite la reacción del administrado mediante el correspondiente recurso que podrá únicamente referirse a los vicios del procedimiento de ejecución y que pueden afectar al propio requerimiento que, como acto de trámite, ha formado parte del mismo.

Esta parte no niega la posibilidad de recurrir en defensa de la improcedencia de la ejecución forzosa o del medio de ejecución forzosa por el que se ha optado, si hubiera causa para ello, pero consideramos que no resulta procedente que ello se articule frente al requerimiento sino frente al acto finalizador de la ejecución forzosa>>.

QUINTO.- Oposición

La representación procesal de D. Emiliano se opuso al recurso de casación reiterando, básicamente, el razonamiento de las sentencias recurridas que consideran que el requerimiento para cumplir una obligación



en el plazo que, al efecto, se otorgue, con apercibimiento de proceder a su ejecución forzosa, es un acto de trámite cualificado susceptible de impugnación autónoma.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Objeto del recurso:

La Sección de Admisión interesa que esta Sección de Enjuiciamiento determine -con interpretación de los arts. 95 y 107.1 de la Ley 30/1992 (Norma derogada desde el 2 de octubre de 2016, por la disposición derogatoria única.2.a) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre), siendo los preceptos equivalentes (vigentes desde el 2 de octubre de 2016) los artículos 99 y 112.1 de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y artículos 25.1 y 28 de la Ley 29/1998, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

El art. 95 de la Ley 30/92, (sito en el Capítulo V -"Ejecución"- del Título VI "De las disposiciones generales sobre los procedimientos administrativos"), bajo la rúbrica "Ejecución forzosa" era del siguiente tenor: <<Las Administraciones Públicas, a través de sus órganos competentes en cada caso, podrán proceder, **previo apercibimiento**, a la ejecución forzosa de los actos administrativos, salvo en los supuestos en que se suspenda la ejecución de acuerdo con la ley, o cuando la Constitución o la ley exijan la intervención de los Tribunales>> (idéntico al art. 99 de la Ley 39/15).

El art. 107.1 del mismo Cuerpo Legal, (Título VII -"De la revisión de los actos en vía administrativa", Capítulo II "Recursos administrativos", Sección 1ª, "Principios Generales"), bajo la rúbrica "Objeto y clases", dispone: "Contra las resoluciones y los actos de trámite, si estos últimos deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento, **producen indefensión o perjuicio irreparable a derechos e intereses legítimos**, podrán interponerse por los interesados los recursos de alzada y potestativo de reposición, que cabrá fundar en cualquiera de los motivos de nulidad o anulabilidad previstos en los artículos 62 y 63 de esta Ley .

La oposición a los restantes actos de trámite podrá alegarse por los interesados para su consideración en la resolución que ponga fin al procedimiento" (igual que el art. 112.1 de la Ley 39/15).

En parecido sentido, el art. 25 LJCA en relación con los actos susceptibles de recurso de contencioso-administrativo, y, el 28 que excluye el recurso contencioso-administrativo respecto ".....de los actos que sean reproducción de otros anteriores definitivos y firmes y los confirmatorios de actos consentidos por no haber sido recurridos en tiempo y forma".

SEGUNDO.- Lo impugnado en casación es una resolución que inadmitió el recurso de alzada deducido frente al requerimiento -26 de noviembre de 2015- al obligado para que, en el plazo de un mes a partir de su recepción, procediese a ejecutar la obligación de restitución a su estado originario, apercibiéndole de que, en caso contrario, se le podrían imponer multas coercitivas, informándole que contra dicho requerimiento no cabía recurso alguno, al ser un acto de trámite, sin perjuicio de poder formular oposición en la resolución que pusiese fin al procedimiento.

La ejecución forzosa, manifestación de la potestad de autotutela de la Administración, es un procedimiento nuevo y distinto del que concluyó con la Resolución administrativa definitiva -y en este caso firme- de 11 de junio de 2002, y cuya finalidad no es otra que la de llevar a efecto la obligación impuesta cuando el obligado no se aviene voluntariamente a ello.

Para el inicio del procedimiento se requiere un título ejecutivo que es la Resolución administrativa definitiva que impuso la obligación y **el previo apercibimiento de ejecución forzosa** debidamente notificado, si el obligado no la cumple en el plazo que se le otorgue.

Este previo apercibimiento -que tiene su base en un título ejecutivo- cabría pensar, en principio, que es un acto de trámite puro en la medida que posibilita el inicio del procedimiento de ejecución forzosa del título ejecutivo, no cierra el procedimiento ni impide su continuación, pero que, cuando pueda causar indefensión o perjuicios de difícil reparación tendrá la naturaleza de acto de trámite cualificado susceptible de recurso, **siempre y cuando los motivos de impugnación vayan referidos única y exclusivamente a la ejecución forzosa**, sin posibilidad de cuestionar la resolución administrativa que se trata de ejecutar.

No compartimos, en este caso, el criterio de la Junta de Andalucía según el cual el acto impugnado sería el acto que finalice el procedimiento, pues si se espera a este momento (obligación totalmente cumplida) se podría, en función de los motivos de impugnación (inejecutabilidad de la obligación por estar suspendida, que el requerido no fuera el obligado, prescripción de la obligación impuesta.....), causar indefensión o perjuicios de difícil reparación.

**TERCERO.- Respuesta a la cuestión de interés casacional objetivo:**

Con interpretación de los arts. 95 y 107.1 de la Ley 30/1992 (siendo los preceptos equivalentes -vigentes desde el 2 de octubre de 2016- los artículos 99 y 112.1 de la Ley 39/2015, fijamos la siguiente doctrina:

1º) El apercibimiento (debidamente notificado al obligado), junto con el título ejecutivo (resolución administrativa definitiva que impone la obligación a ejecutar), es un presupuesto inexcusable para el inicio del procedimiento de ejecución forzosa.

2º) Como acto iniciador de un procedimiento, en principio, es un acto de trámite insusceptible de recurso autónomo, salvo que genere indefensión o prejuicios de difícil reparabilidad, lo que facultará a su impugnación siempre y cuando los motivos del recurso vayan referidos única y exclusivamente al procedimiento de ejecución forzosa, sin posibilidad de cuestionar la resolución administrativa que se trata de ejecutar.

CUARTO.- La aplicación de esta doctrina, al caso de autos, lleva a declarar que no ha lugar al recurso de casación.

En todo caso no estaría de más recordar a los órganos jurisdiccionales de 1ª y 2ª instancia autores de las sentencias aquí recurridas que la estimación de tales recursos, con anulación de la resolución de inadmisión de la alzada no les impedía pronunciarse directamente sobre la alegada prescripción de la obligación (único motivo del recurso administrativo), conforme a lo dispuesto en la Disposición Transitoria quinta de la Ley 42/15 en relación con el art. 939 del C. Civil, a la luz de la doctrina interpretativa de la Sala Primera de este Tribunal en su Sentencia n.º 29/20, de 20 de enero, demorando, con un exceso de formalismo, la solución definitiva del pleito, dada la sencillez de la cuestión planteada, sin que esta Sala de Casación -cuyo ámbito de enjuiciamiento viene determinada por el Auto de Admisión- pueda pronunciarse al respecto, dado que, lógicamente y a mayor abundamiento, la cuestión no fue abordada por las partes en este recurso de casación.

No se efectúa pronunciamiento en materia de costas (art. 93 LJCA).

FALLO

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

PRIMERO.- Se fija como doctrina sobre la recurribilidad del apercibimiento previo al inicio de un procedimiento de ejecución forzosa, la establecida en el F.D. Tercero.

SEGUNDO.-NO HA LUGAR al recurso de casación n.º 2.514/22, interpuesto por la representación procesal de la JUNTA DE ANDALUCÍA frente a la Sentencia -n.º 1776/21, 24 de noviembre- dictada por la Sección Tercera en el R.º de apelación n.º 153/21.

Sin costas.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.