ADMINISTRACION DE JUSTICIA

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CASTILLA Y LEON
Sala de lo Contencioso-Administrativo
Sección: Tercera
VALLADOLID

D./ Dª. ANA MARIA RUIZ POLANCO, Letrado de la Administración de Justicia de T.S.J. CASTILLA-LEON CON/AD, de los de VALLADOLID.

POR EL PRESENTE HAGO CONSTAR: Que en los autos de RECURSO DE APELACION nº 502/2018 ha recaído SENTENCIA, del tenor literal:

Procedimiento: AP RECURSO DE APELACION 0000502 /2018
Sobre: RESPONS. PATRIMONIAL DE LA ADMON.
De D./ña.
Representación D./Dª.
Contra AYUNTAMIENTO DE SALAMANCA,
Representación D./Dª.

Rollo núm. 502/18

SENTENCIA Nº 138

ILTMOS. SRES.:

PRESIDENTE:
DON. AGUSTÍN PICÓN PALACIO

MAGISTRADOS
DOÑA MARÍA ANTONIA LALLANA DUPLÁ
DON FRANCISCO JAVIER PARDO MUÑOZ
DON FRANCISCO JAVIER ZATARAÍN Y VALDEMORO

En Valladolid, a ocho de febrero dos mil diecinueve.

Visto por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Valladolid, integrada por los Magistrados expresados al margen, el presente rollo de apelación con registro 502/18, en el que son partes:

Como apelante: representado ante esta Sala por el Procurador de los Tribunales y bajo la dirección del Letrado Sr.

Como apelada: El Ayuntamiento de Salamanca, representado por la Procuradora de los Tribunales y defendido por la Letrada doña

Código Seguro de Verificación E04799402-MI:S3MQ-iwJj-zYP7-2qBk-A Puede verificar este documento en https://www.administracionde justicia.gob.es

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

representado en la instancia por la Procuradora de los Tribunales y defendido por el Letrado

Siendo la resolución impugnada la sentencia de 3 de septiembre de 2018, dictada en el procedimiento ordinario 1/16, del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Salamanca.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El expresado Juzgado dictó sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: *"Declaro la inadmisibilidad del recurso interpuesto por el Letrado en representación de por concurrir la causa prevista en el artículo 69. e) de la LJCA en relación con el artículo 46 de la LJCA y en relación con el artículo 69.c)*

Todo ello, sin que proceda establecer una especial condena en costas."

SEGUNDO.- Contra esta resolución interpuso recurso de apelación la representación prc l dándose traslado del mismo a parte contraria para que pudiera formalizar escrito de alegaciones. Presentado en tiempo y forma escrito de oposición al recurso de apelación por las representaciones del Ayuntamiento de Salamanca y de el Juzgado elevó los autos y el expediente a esta Sala.

TERCERO.- Formado rollo y acusado recibo a la remitente, se designó ponente a la Ilma. Sra. Magistrada Doña María Antonia Lallana Duplá.

Al no practicarse prueba ni haberse celebrado vista o conclusiones, el pleito quedó concluso para sentencia, señalándose para votación y fallo el pasado día 1 de febrero de los corrientes.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Pretende Don la revocación de la sentencia del Juzgado de lo contencioso-administrativo nº 1 de Salamanca de 3 de septiembre de 2018, dictada en el recurso contencioso-administrativo núm. 1/2016 (P.O.) que inadmite el recurso interpuesto por concurrir la causa prevista en el artículo 69.e) de la LJCA en relación con el artículo 46 de la misma Ley y en relación con el artículo 69.c). Se argumenta en la sentencia que el recurso contencioso administrativo se ha interpuesto el 4 enero 2016 contra la desestimación por silencio administrativo del recurso de reposición interpuesto contra la resolución de 20 mayo 2015 del Ayuntamiento de Salamanca que desestima la solicitud sobre nulidad de acto administrativo y responsabilidad patrimonial presentada por Don que fue tramitado en el Ayuntamiento de

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

Salamanca bajo el número de orden y de registro sin embargo esta actividad administrativa impugnada es inexistente porque cuando se interpone el recurso contencioso administrativo, ya había sido dictada la resolución expresa que resolvía el referido recurso de reposición y notificada conforme al artículo 59 de la Ley 30/1992 y artículo 112 de la LGT; dicha notificación se efectuó mediante edictos, teniéndose por efectuada la misma el día 2 octubre 2015. Argumenta la sentencia que por tanto es esta resolución expresa la que se tenía que haber recurrido y no el silencio. Así, al interponerse el recurso el 4 de enero de 2016 había transcurrido el plazo de dos meses que se recoge en el artículo 46 de la LJCA. En la sentencia se mantiene la validez de la notificación mediante comparecencia efectuada el día 2 octubre 2015, rechazando las alegaciones del recurrente relativas a que dichas notificaciones se efectuaron en período estival y que la profesión del recurrente le obliga a ausentarse de Salamanca frecuentemente; manteniendo por tanto que procede apreciar la citada causa de inadmisibilidad del artículo 69.e) de la LJCA en relación con el artículo 46 de la LJCA y en relación con el artículo 69.c dela LJCA, en cuanto que se recurre una resolución (desestimación presunta) inexistente, ya que había recaído resolución expresa y se interpone fuera del plazo de dos meses. Esgrime el apelante como único motivo del recurso la infracción de la doctrina jurisprudencial habida en torno a las notificaciones de los ac administrativos, alega que no concurre la causa de inadmisibilidad del recurso que estima la sentencia por haberse interpuesto el mismo fuera de plazo, dado que la resolución expresa que resolvía el recurso de reposición no llegó a conocimiento del apelante al no haberle sido notificada la misma personalmente sino a través del B.O.P. después de haberlo intentado infructuosamente mediante correo postal. Alega que conforme al criterio mantenido por la jurisprudencia del Tribunal Supremo en torno a las notificaciones de los actos administrativos lo trascendente en el ámbito de las notificaciones es determinar si con independencia del cumplimiento de las formalidades legales el interesado llegó a tener conocimiento del acto o resolución a tiempo para si lo deseaba poder reaccionar contra el mismo. Dice que en el caso enjuiciado fue intentada la notificación mediante correo postal al encontrarse ausente en su domicilio el recurrente en las dos ocasiones en que el cartero se persono en el mismo para hacer entrega de la notificación en cuestión, habiéndole éste dejado aviso para que pasase a recogerla en las oficinas de correos dentro del plazo legal establecido, lo que no pudo hacer al encontrarse aquellos días fuera de Salamanca por razón de trabajo, no habiendo regresado a Salamanca hasta después de vencido el plazo por lo que se procedió a efectuar la notificación a través del B.O.P.; explicita que cuando volvió a Salamanca ya estaba vencido tal plazo y pese a personarse en las oficinas de correos no se le pudo hacer entrega de la carta desconociendo el remitente de la misma. Dice que diferente resultado se hubiese obtenido si se hubiera intentado la notificación personal por un funcionario del propio Ayuntamiento en el domicilio del recurrente y al no hallarlo en el mismo se hubiese efectuado tal diligencia en la persona de alguno de sus vecinos cual prevé para tales casos la LEC (art.161.3), habiendo de predicase lo

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

mismo respecto al cartero. Considera que esta poco diligente forma de actuación en todo caso ajena a la voluntad del recurrente hace que no sea de apreciar la extemporaneidad de la interposición del recurso contencioso administrativo que ha sido declarada por el Juez de instancia debiéndose de entrar a conocer el fondo del asunto; todo ello en salvaguarda de su derecho constitucional a la tutela judicial efectiva.

La Administración demandada y la representación de don defienden la corrección de la sentencia apelada, y mantienen la conformidad a derecho de la declaración de inadmisibilidad por extemporánea presentación del recurso contencioso que se efectúa en la sentencia apelada.

SEGUNDO.- Examinados los autos consta que mediante resolución de fecha 22 de julio de 2015 fue desestimado el recurso interpuesto por contra la resolución de la Alcaldía de 20 de mayo de 2015 desestimatoria de la solicitud de nulidad del acto de adjudicación directa de inmueble de su propiedad y responsabilidad patrimonial dictada en el expediente núm resolución que fue notificada al interesado conforme a lo establecido en los artículos 59 de la Ley 30/92 (en la redacción vigente en el momento en que se efectuó la notificación) y el artículo 112 de la LGT (en la redacción vigente en el momento en que se efectuó la notificación). La notificación se realizó por medio de anuncio en el B.O.E. el día 16 septiembre 2015, así como mediante exposición del correspondiente anuncio en el tablón de edictos del Organismo Autónomo de Gestión Económica y Recaudación del Ayuntamiento, al haber resultado posible la notificación en el domicilio del interesado, en el domicilio del interesado por empleado del Servicio de Correos, habiéndose realizado dos intentos de notificación sin poderse efectuar la misma al estar ausente el interesado; habiendo acudido a la notificación por comparecencia, por edicto que fue publicado el 16 septiembre de 2015 en el B.O.E., en el que se concedía un plazo de 15 días naturales para ser notificado mediante comparecencia, teniéndose por notificado, al no comparecer en el plazo señalado al efecto, con fecha 2 octubre 2015. Por tanto, en la fecha en que interpone, el 4 enero 2016 recurso contencioso administrativo contra la desestimación presunta del recurso de reposición interpuesto contra la resolución de 20 mayo 2015 desestimatoria de la solicitud de anulación de acto de enajenación mediante adjudicación directa y responsabilidad patrimonial la resolución expresa del referido recurso de reposición había alcanzado firmeza, al no haberse interpuesto frente a la misma recurso jurisdiccional en el plazo de los dos meses siguientes al de la notificación al interesado de dicha resolución expresa (art.46.1 de la LJCA).

Hemos de tener en cuenta que estamos ante actuaciones de naturaleza tributaria, materia regulada por su ley específica, esto es la Ley 58/03 General Tributaria, y por tanto de preferente aplicación al tratarse de normativa especial y ser posterior a la Ley 30/92 de Procedimiento Administrativo Común (normativa vigente

al tiempo de dictarse los actos administrativos aquí enjuiciados) aplicándose sólo esta última Ley, en virtud de lo prevenido en la Disposición Adicional Quinta, a falta de normativa específica, lo que no ocurre en el presente caso, al venir regulada esta materia en los artículos 109 a 112 de la LGT 50/03.

Así las cosas, hay que recordar que el artículo 109 de la Ley 58/2003 de 17 de diciembre, General Tributaria, dispone que las notificaciones se practicarán con arreglo a lo previsto en las normas administrativas generales con las especialidades previstas en esa Sección.

Tratándose de procedimiento iniciado a solicitud del interesado, como es el caso que nos ocupa, dispone el artículo 110.1 de la citada norma que la notificación se practicará en el lugar señalado a tal efecto por el obligado tributario o su representante o, en su defecto en el domicilio fiscal de uno u otro; prescribiendo el artículo 112.1 que cuando no sea posible efectuar la notificación al interesado o a su representante por causas no imputables a la Administración tributaria e intentada al menos dos veces en el domicilio fiscal, o en el designado por el interesado si se trata de un procedimiento iniciado a solicitud del mismo, se harán constar en el expediente las circunstancias de los intentos de notificación y que será suficiente un solo intento cuando el destinatario conste como desconocido en dicho domicilio o lugar.

Añadiéndose que en este supuesto se citará al interesado o a su representante para ser notificados por comparecencia por medio de anuncios que se publicarán, por una sola vez para cada interesado, en el Boletín Oficial del Estado. La publicación en el "Boletín Oficial del Estado" se efectuará los lunes, miércoles y viernes de cada semana. Estos anuncios podrán exponerse asimismo en la oficina de la Administración tributaria correspondiente al último domicilio fiscal conocido. …() y continua diciendo 2. *"En todo caso, la comparecencia deberá producirse en el plazo de 15 días naturales, contados desde el siguiente al de la publicación del anuncio en el "Boletín Oficial del Estado". Transcurrido dicho plazo sin comparecer, la notificación se entenderá producida a todos los efectos legales el día siguiente al del vencimiento del plazo señalado."*

Alegada por la parte apelante la vulneración del principio de tutela judicial efectiva, es preciso hacer cita de la doctrina del Tribunal Constitucional, que reconoce que los actos de notificación «*cumplen una función relevante, ya que, al dar noticia de la correspondiente resolución, permiten al afectado adoptar las medidas que estime más eficaces para sus intereses, singularmente la oportuna interposición de los recursos procedentes*» [STC 155/1989, de 5 de octubre , FJ 2]; teniendo la «*finalidad material de llevar al conocimiento*» de sus destinatarios los actos y resoluciones «*al objeto de que éstos puedan adoptar la conducta procesal que consideren conveniente a la defensa de sus derechos e intereses y, por ello, constituyen elemento fundamental del núcleo de la tutela*

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

judicial efectiva» sin indefensión garantizada en el art. 24.1 de la Constitución española (CE) [STC 59/1998, de 16 de marzo , FJ 3; en el mismo sentido, SSTC 221/2003, de 15 de diciembre, FJ 4 ; 55/2003, de 24 de marzo , FJ 2].

Y aunque el grueso de la doctrina constitucional sobre la incidencia que tienen las notificaciones defectuosamente practicadas sobre el derecho a la tutela judicial efectiva se ha forjado en el ámbito del proceso judicial, el propio máximo intérprete de la Constitución ha puesto de relieve que existen determinados supuestos en los que este derecho puede verse afectado en el ámbito del procedimiento administrativo, supuestos en los que la doctrina sentada en relación con los actos de comunicación procesal practicados por los órganos judiciales resultará aplicable mutatis mutandis a las notificaciones de los actos y resoluciones efectuadas por la Administración. Así sucede, en particular, en los siguientes casos: a) cuando el vicio en la notificación haya dificultado gravemente o impedido al interesado el acceso al proceso; b) cuando falte la notificación personal del inicio de la vía de apremio, aunque se haya podido impugnar la liquidación tributaria; y, c) cuando en el ámbito de un procedimiento sancionador no se haya emplazado al interesado, causándole indefensión, pese a que podía ser localizado a partir de los datos que obraban en el expediente [SSTC 291/2000, de 30 de noviembre, FFJJ 3, 4 y 5; 54/2003, de 24 de marzo, FJ 3 ; 113/2006, de 5 de il, FFJJ 5 y 6; y 111/2006, de 5 de abril, FFJJ 4 y 5].

Una vez reconocida la aplicación del derecho a la tutela judicial efectiva en el ámbito del procedimiento administrativo, en el caso debatido teniendo en cuenta las circunstancias concretas en que se realizó la notificación por comparecencia de la resolución de Alcaldía de 22 de julio de 2015, ajustándose la misma al procedimiento legalmente establecido no concurre la vulneración del principio constitucional alegado. Resulta que se intentó la notificación personal en el domicilio del interesado, que es el mismo domicilio donde se le habían efectuado otras notificaciones personales en el citado expediente; reconociendo el recurrente que se dejó en el buzón aviso del intento de notificación efectuado, e incluso que acudió a las oficinas de Correos para intentar ser notificado lo que no consiguió al haberse devuelto el envío postal; siéndole exigible una mayor diligencia para lograr(o al menos intentar) la notificación personal del acto administrativo por el OAGER;y no afectando a la validez del intento de notificación personal su alegato de que se encontraba ausente de su domicilio por circunstancias laborales.

Además, hemos de tener en cuenta que el acto administrativo impugnado se intentó notificar en el propio domicilio del recurrente a través del Servicio Postal, cuya regulación ex artículo 41 del Real Decreto 1829/1999, de 3 diciembre, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regula la prestación de los servicios postales, únicamente contempla la entrega de la notificación en el domicilio del interesado a éste o a cualquier persona que se

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

encuentre en el mismo y haga constar su identidad, no refiriéndose a otros posibles receptores como pudieran ser los conserjes de las comunidades de propietarios que si se contempla para notificaciones practicadas por funcionario de la administración tributaria ex artículo 111.1 dela LGT; y que en las notificaciones practicadas por funcionario de la administración tributaria ex artículo 111.1 de la LGT, para nada se recoge en otros posibles personas legitimadas como los vecinos, incluso para los conserjes de las comunidades de propietarios no existe ninguna obligación legal de recibirlas, tratándose únicamente de una mera posibilidad voluntaria *"podrá hacerse cargo de la misma"*.

En conclusión, siendo correcta la notificación efectuada se ajusta a derecho la declaración de inadmisibiliad del recurso por lo que procede la desestimación del recurso de apelación.

TERCERO.- De conformidad con lo dispuesto en el art. 139 de la Ley Jurisdiccional, desestimado el recurso de apelación se imponen las costas de esta alzada a la parte apelante.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de . contra la sentencia de 3 de septiembre de 2018, dictada por el Juzgado de lo Contencioso administrativo nº 1 de Salamanca, que se confirma. Se imponen las costas de esta alzada a la parte apelante.

La presente sentencia es susceptible de recurso de casación ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de conformidad con lo previsto en el artículo 86 de la LJCA cuando el recurso presente interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia; mencionado recurso se preparará ante esta Sala en el plazo de treinta días siguientes a la notificación de la sentencia y en la forma señalada en el artículo 89.2 de la LJCA.

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

Concuerda bien y fielmente con su original al que me remito y, para que así conste, extiendo y firmo la presente certificación.

En Valladolid, a trece de febrero de dos mil diecinueve.

LA LETRADO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA