



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 0 / 2 0 1 5

(Sección 2ª)

La Laguna, a 28 de enero de 2015.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna en relación con la *revisión de oficio relativa a la orden de ejecución dictada para proceder a la reparación de las carpinterías de la fachada de la vivienda sita en la calle L.M., 8, propiedad de M.P.S.A. (EXP. 480/2014 RO)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente dictamen, solicitado por el Alcalde del Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de revisión de oficio, iniciado a instancia de persona interesada, al objeto de declarar la nulidad de diversos actos administrativos.

La legitimación del Alcalde para solicitar el dictamen, su carácter preceptivo y la competencia del Consejo para emitirlo resultan de los arts. 11.1.D.b) y 12.3 de la Ley 5/2002, del Consejo Consultivo de Canarias en relación el primer precepto con el art. 102.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC). Además, de conformidad con lo previsto en este último precepto, es preciso que tal dictamen sea favorable a la declaración pretendida, no pudiéndose acordar de lo contrario; es decir, ha de entender conforme a Derecho la Propuesta de Resolución, procediendo tal declaración al incurrir el acto sometido a revisión en la causa alegada, que se justifica suficientemente.

* **PONENTE:** Sr. Lazcano Acedo.

2. La interesada fundamenta la nulidad en la causa prevista en el art. 62.1.a) LRJAP-PAC, al estimar que se han lesionado derechos susceptibles de amparo constitucional.

II

1. Son antecedentes de interés en la presente revisión de oficio los siguientes:

- Mediante Resolución nº 1240/2011, de 24 de marzo, de la Consejera Directora de la Gerencia Municipal de Urbanismo y previo informe técnico de inspección, se ordenó a M.P.S.A. la reparación o sustitución de la carpintería de la fachada del inmueble de su propiedad sito en la calle L.M. nº 8.

Según consta en el expediente, el inspector suscriptor del informe emitió otro informe relativo al domicilio de la interesada, en el que consignó el de la vivienda radicada en la ya mencionada calle y nº de orden.

La Resolución de 24 de marzo de 2011 fue notificada en la citada dirección el 6 de abril de 2011 por medio del Servicio de Correos, constando en el aviso haber sido recibida por un familiar de la interesada.

- Con fecha 1 de junio de 2011, se notifica el escrito del Jefe del Servicio de Gestión del Casco Histórico en el que se requiere a la interesada al objeto de que proceda a dar cumplimiento a la referida orden de ejecución, con apercibimiento de la imposición de multas coercitivas de no llevarla a efecto. Este requerimiento fue notificado en el citado inmueble, constando recibido por la misma persona a la que fue entregada la anterior notificación quien, no obstante, en esta ocasión la recibe en calidad de inquilina.

- El 17 de agosto de 2011, al haber transcurrido el plazo concedido sin que se hubiese procedido de conformidad con lo ordenado, se dictó Resolución nº 3324/2011, de 17 de agosto, por la que se le impuso una primera multa coercitiva por importe de 468,10 euros, correspondiente al 10% del coste de los trabajos ordenados, con advertencia de que la multa sería reiterada en el plazo de un mes de no procederse a la ejecución.

La notificación por correo resultó infructuosa, por lo que se practicó mediante anuncio publicado en el Boletín Oficial de la Provincia de Santa Cruz de Tenerife nº 190, de 18 de noviembre de 2011.

- Con fecha 26 de enero de 2012, se dicta Resolución por el Consejero Director de la Gerencia Municipal de Urbanismo en virtud de la cual se impone una segunda

multa coercitiva por igual importe de 468,10 euros, constando notificada en la dirección del inmueble propiedad de la interesada el 13 de febrero siguiente, según aviso del Servicio de Correos, siendo recibida por una persona que firma en calidad de "interesada".

- Debido a que la interesada no procedió al abono de las referidas multas coercitivas en el periodo voluntario de pago, se dio traslado de las mismas al Consorcio de Tributos de la isla de Tenerife para su cobro en vía ejecutiva en virtud del convenio que la Gerencia municipal tiene suscrito con este Organismo.

- El Consorcio dictó en este asunto providencia de apremio con fecha 2 de octubre de 2012 por importe total (incluido recargo de apremio) de 1.029,82 euros.

- Esta providencia fue igualmente notificada a la citada dirección del inmueble propiedad de la interesada quien, con fecha 27 de noviembre de 2012, presenta escrito ante el Consorcio de Tributos en el que solicita su declaración de nulidad al amparo de lo previsto en el art. 217.2.b) de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, con fundamento en la falta de notificación del expediente origen de la liquidación incurrida en apremio.

Según sostiene, la vivienda de su propiedad afectada por la orden de ejecución ha sido destinada desde su adquisición al arrendamiento a través de una empresa dedicada a la prestación de servicios inmobiliarios, encontrándose en esta situación durante el año 2011.

Alega que no tuvo conocimiento de las sanciones administrativas impuestas por la Gerencia de Urbanismo hasta que recibió la liquidación practicada por el Consorcio, de la que tuvo conocimiento una vez que le fue remitida por la inmobiliaria, cuando ya había transcurrido el plazo de un mes desde su práctica y fenecido, por tanto, el plazo para su impugnación en vía administrativa.

- El 8 de julio de 2013, el Consorcio de Tributos dio traslado de esta solicitud a la Gerencia de Urbanismo, al considerar que el asunto de fondo objeto de la reclamación afecta a la materia de gestión y por tanto ajeno a su competencia recaudatoria. Se solicita en consecuencia que se proceda por la Gerencia a emitir la resolución que en su caso corresponda y que se comunicase con posterioridad a los efectos de continuar la tramitación del expediente.

- Con fecha 19 de junio de 2013, una vez consultado el expediente en la Gerencia de Urbanismo, la interesada presenta igualmente solicitud de nulidad ante

la propia Gerencia. En síntesis y según resulta del expediente, la interesada basó su solicitud en la falta de notificación de las diferentes resoluciones dictadas en el seno del expediente sancionador y por ende en la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24 de la Constitución Española.

- Mediante Resolución de la Gerencia de 16 de julio de 2013, se acordó inadmitir a trámite la solicitud de nulidad presentada por la interesada al no justificarse causa alguna de nulidad de pleno derecho, de acuerdo con el art. 62 LRJAP-PAC, lo que la interesada entiende disconforme con la legislación es el procedimiento seguido para la notificación de las resoluciones dictadas en el expediente, que fueron, según sostiene la Administración, practicadas de acuerdo con la normativa de aplicación.

- Contra esta Resolución se interpone por la interesada recurso contencioso-administrativo, que fue estimado por Sentencia de 8 de julio de 2014, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 4 de Santa Cruz de Tenerife, que anuló y dejó sin efecto el acto administrativo recurrido, ordenando la admisión a trámite de la solicitud de nulidad presentada.

2. En ejecución de esta sentencia, mediante Resolución del Consejero Director de la Gerencia de Urbanismo, de 7 de octubre de 2014, se inicia el presente procedimiento de revisión de oficio.

Consta en el expediente la concesión de trámite de audiencia a la interesada, que presenta alegaciones en el plazo concedido al efecto en las que solicita el reintegro de las cantidades a que ascendieron las multas coercitivas impuestas y que fueron abonadas, por importe de 1.029,82 euros. Asimismo acompaña documentación justificativa del pago de los trabajos realizados para la reparación de la ventana objeto del procedimiento sancionador.

Consta asimismo la Propuesta de Resolución en la que se propone la declaración de nulidad del procedimiento administrativo.

La Propuesta de Resolución propone suspender el plazo máximo legal para resolver el procedimiento por el tiempo que medie entre la solicitud de Dictamen al Consejo Consultivo y su recepción. Como este Consejo ha señalado en diversas ocasiones (vid. Dictamen 138/2014, de 21 de abril, por todos), el precepto citado es inaplicable al caso. Su posibilidad se anuda a la necesidad de solicitar informes preceptivos y determinantes del contenido de la resolución a la misma u otra Administración, lo que no es el caso, pues este supremo órgano consultivo (art. 44 del Estatuto de Autonomía de Canarias) no es Administración ni interviene para

delimitar el contenido de la Propuesta de Resolución, sino para dictaminar si esta, una vez conformada, es o no ajustada a Derecho.

III

1. La interesada fundamenta la nulidad de los actos recaídos en el procedimiento en la causa prevista en el art. 62.1.a) LRJAP-PAC, al considerar que los defectos producidos en las notificaciones le han causado indefensión material y por ello se ha producido la vulneración del derecho fundamental a la tutela efectiva (art. 24 CE).

Sostiene que las notificaciones no fueron practicadas en el domicilio de la interesada sino en el inmueble que había sido objeto de inspección y sobre el que recayó la orden de ejecución, que se encontraba arrendado y gestionado por una empresa de servicios de arrendamientos inmobiliarios, siendo tales notificaciones recibidas por una persona desconocida para la interesada.

Esta circunstancia impidió que tuviera conocimiento tanto de la inicial orden de ejecución como de las multas coercitivas que le fueron posteriormente impuestas, hasta que la citada entidad le dio traslado de la providencia de apremio emitida por el Consorcio de Tributos.

Resalta la interesada que la Administración dirigió todas las notificaciones a una dirección que no se correspondía con su domicilio, a pesar de conocer cuál era su domicilio en tanto que desde el 1 de mayo de 1996 se encuentra empadronada en la vivienda radicada en la calle L.C. nº 2, San Cristóbal de La Laguna, aportando a tales efectos el certificado de empadronamiento que lo confirma.

Entiende en consecuencia que de ningún modo puede resultar admisible que la Administración local efectuase los sucesivos intentos de notificación en una vivienda que no era el domicilio de la interesada, que éstas fuesen recogidas por un tercero del cual no consta su relación con la administrada y que, asimismo, se acudiese a la vía edictal sin haberse dirigido jamás al domicilio en el que se encuentra empadronada, todo lo cual supone en su opinión una clara infracción de las disposiciones legales en materia de notificaciones.

Concluye su argumentación afirmando que la falta de diligencia exigible a la Administración a la hora de efectuar las notificaciones hace inoperante la presunción de que la interesada tuvo conocimiento de los actos administrativos notificados y que le permitió defenderse en plazo y debe conducir, indefectiblemente, a la declaración

de nulidad del expediente administrativo de referencia, al haberse conculcado el derecho fundamental a la tutela efectiva.

2. La Propuesta de Resolución estima la revisión de oficio instada, declarando la nulidad del procedimiento administrativo, con revocación de todos los actos dictados en el mismo.

Este pronunciamiento obliga a concretar qué actos son los que pueden considerarse incurso en el vicio de nulidad aducido, teniendo en cuenta que, tal como disponen los arts. 62.1 y 102 LRJAP-PAC, la nulidad se predica de los actos administrativos y no del procedimiento. Es preciso señalar además que la consecuencia de la estimación de la revisión instada será la declaración de nulidad de los concretos actos y no su revocación.

Pues bien, para concretar qué actos pueden ser los afectados por la nulidad es preciso partir de que la misma trae causa en la defectuosa notificación de la Resolución nº 1240/2011, de 24 de marzo, de la Consejera Directora de la Gerencia Municipal de Urbanismo, que ordenó a la interesada la reparación de la carpintería de la fachada del inmueble.

Ahora bien, ha de tenerse en cuenta que la defectuosa notificación de este acto administrativo no afecta a su validez sino a su eficacia. Como ha señalado la jurisprudencia, el acto no notificado no deviene nulo por la falta de notificación, sino simplemente ineficaz (SSTS de 14 de diciembre de 1992, 9 de octubre de 1989, 22 de marzo de 1999, 12 de marzo de 2002), pues para que un acto pueda producir sus efectos normales es necesario que sea conocido por sus destinatarios a fin de que puedan proceder a su cumplimiento. Por consiguiente, la Resolución de 24 de marzo de 2011 no incurre en causa de nulidad como consecuencia del alegado defecto en su notificación. En el expediente, por otra parte, no se ha alegado ningún vicio atinente a este acto, en sí mismo considerado, del que derive la referida sanción de nulidad.

Las consecuencias de la alegada notificación defectuosa se proyectan entonces sobre las resoluciones posteriores dictadas por la Administración en orden a la imposición de las multas coercitivas, dado que se habrían dictado sin que la interesada tuviera conocimiento del acto del que traen causa y sin que por consiguiente pudiera proceder a su cumplimiento en el plazo otorgado o, en su caso, plantear contra el mismo los recursos que estimara procedentes. La nulidad por lo tanto ha de venir referida a estos actos posteriores, constituidos por las Resoluciones de 17 de agosto de 2011 y 26 de enero de 2012 por las que se impusieron las multas coercitivas.

3. Como ha señalado el Tribunal Constitucional, 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, FJ 2). La notificación tiene pues 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 judicial efectiva del art. 24.1 CE (SSTC 59/1998, FJ 3; 55/2003, FJ 2; y 221/2003, FJ 4).

Esta doctrina constitucional, elaborada en el ámbito del proceso judicial, resulta igualmente aplicable, como sostiene el propio Tribunal, en el ámbito del procedimiento administrativo en relación con las notificaciones de los actos y resoluciones efectuadas por la Administración.

Una vez reconocida la aplicación del derecho a la tutela judicial efectiva en el ámbito del procedimiento administrativo, resulta necesario poner asimismo de manifiesto que es doctrina del Tribunal Constitucional que en materia de notificaciones únicamente lesiona el art. 24 de la CE la llamada indefensión material y no la formal, impidiendo el cumplimiento de su finalidad, tendente a comunicar la resolución en términos que permitan mantener las alegaciones o formular los recursos establecidos en el ordenamiento jurídico frente a dicha resolución (SSTC 155/1988, FJ 4; 112/1989, FJ 2; 155/1989, FJ 3; 184/2000, FJ 2; y 113/2001, FJ 3), con el consiguiente perjuicio real y efectivo para los interesados afectados.

Lo anterior implica, básicamente, que si pese a los vicios de cualquier gravedad en la notificación puede afirmarse que el interesado llegó a conocer el acto o resolución por cualquier medio y, por lo tanto, pudo defenderse frente al mismo, o no lo hizo exclusivamente por su negligencia o mala fe, no cabe alegar lesión alguna de las garantías constitucionales, dado el principio antiformalista y el principio general de buena fe que rigen en esta materia (SSTC 101/1990, FJ 1; 126/1996, de 9 de julio, FJ 2; 34/2001, FJ 2; 55/2003, FJ 2; 90/2003, FJ 2; y 43/2006, FJ 2). En el mismo sentido, se ha pronunciado el Tribunal Supremo en sus Sentencias de 25 de octubre de 1996, 22 de marzo de 1997, 16 de diciembre de 2010, 10 de noviembre de 2011 y 28 de julio de 2012, entre otras.

En el presente caso, alega la interesada que la notificación no se llevó a cabo en su domicilio, sino en el inmueble afectado por la orden de ejecución, con la consecuencia de que no tuvo conocimiento del acto administrativo.

En el expediente se encuentra acreditado que la notificación inicial fue enviada a la dirección de la vivienda sobre la cual se dictó la orden de ejecución y no al domicilio de la administrada, contando la Administración con medios para averiguar este domicilio, dado que la misma se encuentra inscrita en el padrón de habitantes del propio municipio.

La notificación fue efectuada en la dirección de la citada vivienda, con la referencia de que recibe la notificación la persona que aparece indicada en el documento de correos, en calidad de familiar. Se notifica seguidamente el escrito del Jefe del Servicio en esta misma dirección, que es recibido por la misma persona, si bien en esta ocasión hace constar su calidad de inquilina, a pesar de lo cual no se llevó a cabo actuación alguna por la Administración para averiguar el domicilio de la interesada.

Como señala la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo ya citada en los antecedentes, la vivienda afectada por la orden de ejecución es propiedad de la interesada, si bien no toda propiedad inmueble es domicilio, sino aquella en la que se habita o se designa a efectos de notificaciones. Por ello, no se puede entender que fue debidamente notificada, cuando ha acreditado en el expediente su domicilio en otra vivienda y que el inmueble afectado por la resolución administrativa se encontraba gestionado por una empresa inmobiliaria y arrendado. No se ha acreditado tampoco en el expediente que la interesada tuviera conocimiento de la resolución a pesar de no haber sido notificada en debida forma, por lo que se ha producido una indefensión material.

En consecuencia, la defectuosa notificación vicia de nulidad las multas coercitivas que le fueron impuestas para procurar el cumplimiento de la orden de ejecución, ante la evidente falta de conocimiento del acto inicial, que, como ya señalamos, impidió a la interesada recurrirlo, de estimarlo así procedente, o bien proceder a su ejecución en el plazo concedido, evitando con ello las posteriores consecuencias.

La falta de notificación le ha producido pues indefensión material de la que deriva la nulidad de las Resoluciones de 17 de agosto de 2011 y 26 de enero de 2012, que impusieron a la interesada las multas coercitivas, por la causa establecida en el art. 62.1.a) LRJAP-PAC, al vulnerar el contenido esencial de un derecho fundamental.

4. Procede, finalmente, que la resolución que se adopte sea trasladada al Consorcio de Tributos a los efectos que resuelva lo que proceda en relación con la providencia de apremio.

C O N C L U S I Ó N

Se dictamina favorablemente la propuesta de declaración de nulidad de las Resoluciones de Consejero Director de la Gerencia Municipal de Urbanismo de 17 de agosto de 2011 y 26 de enero de 2012, por las que se impusieron las multas coercitivas a la interesada.