



JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 2

CIUDAD REAL

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

Modelo: 559100

C/ERAS DEL CERRILLO, S/N 13071 CIUDAD REAL
926 278949

Equipo/usuario: E01

N.I.G: 13034 45 3 2017 0000280

Procedimiento: PA PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000128 /2017 /

Sobre ADMINISTRACION LOCAL

De D/ña:

Abogado:

Procurador Sr./a. D./Dña:

Contra D/ña: AYUNTAMIENTO DE CIUDAD REAL

Abogado: LETRADO AYUNTAMIENTO

Procurador Sr./a. D./Dña:

SENTENCIA NUM. 202/17

En Ciudad Real, a 24 de Octubre de 2017.

La dicta D. BENJAMÍN SÁNCHEZ FERNÁNDEZ, Magistrado- Juez del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 2 de los de Ciudad Real, habiendo conocido los autos de la clase y número anteriormente indicados, seguidos entre:

- I) [] , representado y asistido por DÑA.
como demandante.
- II) EXCMO. AYUNTAMIENTO DE CIUDAD REAL, representado y asistido por
DÑA.
como parte demandada.

Ello con base en los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que mediante escrito de fecha de 15 de Mayo de 2017 se interponía demanda frente a la resolución de 22 de Marzo de 2017 que desestimaba un recurso de reposición frente a resolución sancionadora con número de referencia 160027574.

Se solicitaba en el suplico de la demanda que la sentencia estimara las alegaciones y en consecuencia anulara las resoluciones recurridas por la demandante.

SEGUNDO.- Que dicha demanda fue admitida a trámite conforme a lo dispuesto en el art. 78.3 LJCA mediante decreto de fecha de 29 de Mayo de 2017, señalando para la vista que se celebró en fecha de 17 de Octubre de 2017.

TERCERO.- Que en la fecha señalada se celebró el acto de vista al que acudieron las partes debidamente representadas y asistidas, grabándose el mismo conforme a lo ordenado en el art. 63.3 LJCA en soporte para la reproducción del sonido y de la imagen con garantías de autenticidad, manifestando el demandante lo que a su derecho convino y contestando el demandado en igual forma, proponiendo como prueba la documental que obraba en los autos.

CUARTO.- Que quedaron pendientes del dictado de la presente las actuaciones tras la formulación de las conclusiones por las partes del presente procedimiento.

A estos antecedentes les son de aplicación los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Sobre el objeto del litigio.

Las alegaciones de la parte demandante se centran en señalar que no fue notificado en tiempo y forma ni de la denuncia formulada en su contra por un controlador de los estacionamientos de esta capital, ni del inicio del procedimiento administrativo que siguió, en el que se le impuso una sanción de 75 € por no hacer alegaciones, siendo que no las hizo porque no tuvo conocimiento del mismo hasta que se le notificó la providencia de apremio. En el acto de vista, de conformidad a lo señalado en el art. 33 LJCA, art. 78.4 y art. 65.2 LJCA añadió la pretensión accesoria de devolución de las cantidades retenidas en ejecución de aquella sanción.

Es frente a la providencia de apremio, siendo que se alega la falta de notificación de la liquidación porque la misma deriva de una sanción que se intentó notificar en un determinado domicilio, siendo que posteriormente se procede a la publicación, estando debidamente notificado. El art. 95.4, si el denunciado no alega ni hace nada, tiene carácter la denuncia de acuerdo sancionador. El art. 69.2 señala que iniciado el procedimiento de ejecución debe procederse por el procedimiento de apremio. ‘

SEGUNDO.- Sobre los defectos de notificación.

2.1º.- Señalar que, conforme al art. 167 LGT, una de las causas de oposición frente a la providencia de apremio es la falta de notificación de la liquidación, entendido en sentido amplio, tal y como procede por derivarse el uso del procedimiento de apremio como una forma de ejecución forzosa de resoluciones que imponen el deber de pago de cantidades pecuniarias.

2.2º.- Así las cosas entre el folio 2 y 8 consta la denuncia y las fotografías del vehículo estacionado, siendo la clave el folio 9 que es el que acreditaría los intentos

de notificación, que se ven fueron dos en días sucesivos (el 19 y el 20 de septiembre de 2016) y con un intervalo horario mínimo (12 y 12:15). Tras ello se ve la notificación edictal, la providencia de apremio y las actuaciones subsiguientes.

2.3º.- Así desde el principio se ha alegado la notificación defectuosa por parte de la administración, lo que engloba la incorrección de los intentos de notificación, que ciertamente deben considerarse nulos por ser practicados indebidamente conforme a la LRJ- PAC, y más erróneos incluso si se analizan desde la perspectiva de la legislación nueva de 2015.

2.4º.- En relación a la hora hay que señalar que el art. 59.2 LRJ- PAC ordena que *Cuando la notificación se practique en el domicilio del interesado, de no hallarse presente éste en el momento de entregarse la notificación podrá hacerse cargo de la misma cualquier persona que se encuentre en el domicilio y haga constar su identidad. Si nadie pudiera hacerse cargo de la notificación, se hará constar esta circunstancia en el expediente, junto con el día y la hora en que se intentó la notificación, intento que se repetirá por una sola vez y en una hora distinta dentro de los tres días siguientes.*

Interpreta este artículo la STSJ de Galicia, secc. 4ª, de 2 de Mayo de 2013 que hace un resumen de la jurisprudencia más relevante sobre la materia y señala que *"...En efecto, y si bien el Tribunal Supremo en la sentencia de 28 de octubre de 2004 , dictada en recurso de casación en interés de la Ley, fijó la siguiente doctrina legal " Que, a efecto de dar cumplimiento al artículo 59.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre , reformada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, la expresión en una hora distinta determina la validez de cualquier notificación que guarde una diferencia de al menos sesenta minutos a la hora en que se practicó el primer intento de notificación", también lo es que el mismo Tribunal, con una diferencia temporal inferior a quince días, dictó otra sentencia, el día 10 de noviembre de 2004, en el recurso de casación en interés de la Ley 4/2004, en la cual añade lo siguiente: " tratándose cual se trata de interpretar una norma que regula el régimen de las notificaciones, su aplicación ha de tratar de posibilitar, que se consiga el fin de la notificación, que esta llegue al interesado, y si un día no estaba en el domicilio en las primeras horas de la mañana se ha posibilitar, que la segunda notificación sea en franja horaria distinta, por ejemplo, al final de la mañana, y de otro, porque esa interpretación la exige en parte la norma, cuando dice, dentro de los tres días y en hora distinta, pues, si al Legislador le hubiese dado igual el horario concreto, debía haberse limitado a decir, que la segunda notificación se practicará en el día siguiente o en el otro, y no dice eso, sino que dice, dentro de los tres días en hora distinta, y hora distinta a los efectos de la notificación, no es 9,30 cuando la anterior se había realizado a las 10, aunque ciertamente las nueve y las diez sean horas distintas según el Diccionario, pues ese horas distintas, se ha de entender a los efectos de la*

notificación, las que se practican en distintas franjas horarias, como pueden ser, mañana, tarde, primeras horas de la mañana o de la tarde" .

Como ya ha razonado esta Sala en la sentencia de 15 de octubre de 2012 (Recurso número 15581/2011), con previa cita de la del TS de 29 de septiembre de 2011 (ROJ: STS 6404/2011) " la mención estricta, en el aviso de recibo, del transcurso de sesenta minutos justos entre los dos intentos de notificación, en el presente caso, no se compadece con el criterio jurisprudencial que pone de manifiesto la precitada STS de 11/11/2004 . En efecto, no se trata, conforme a la doctrina acotada, de que el interesado no haya puesto a disposición de la Administración un domicilio adecuado, careciendo de intervención de terceros en la notificación sino que, antes de dar paso a la notificación por comparecencia, era de observar que el lapso de tiempo entre los dos intentos era estrictamente de sesenta minutos, en una franja intermedia del horario de mañana (11 y 12 horas) en los que, por exigencia del principio de buena fe, era de presumir la eventual ausencia continua del destinatario de la notificación, siendo del caso que los intentos se hubieran distanciado lo suficiente para concluir la eventual imposibilidad de que la notificación llegara al destinatario, que es el designio último del régimen legal y doctrina jurisprudencial acotadas. De ahí que la doctrina legal que emana de la STS de 28/10/2004 no pueda entenderse en el sentido de que el mero transcurso exacto y matemático de los sesenta minutos sea suficiente para permitir la apertura de la notificación edictal. Se añade a lo anterior que el demandante ha acreditado que el propio responsable de reparto en el servicio postal pone en cuestión la posibilidad de que el aviso de llegada llegara a su conocimiento, con ocasión de dejar dicho aviso encima de los buzones y no precisamente en el correspondiente al domicilio del recurrente. Tal circunstancia añade un motivo más para cuestionar la notificación de la liquidación (...) "

Y si en el presente caso la diferencia horaria entre el primer y el segundo intento de notificación superó los sesenta minutos, sin embargo no tuvieron lugar en distintas franjas horarias, lo cual implica que se han vulnerado las "garantías legales" a las que alude la STS de 17/11/2003 , que fija la doctrina legal en materia de notificaciones. Y no se cumple tampoco lo establecido por el Tribunal Supremo en la sentencia de 10 de noviembre 2004 que, como queda dicho, interpreta el artículo 59.2 de la Ley 30/92 en el sentido de que, por hora distinta debe entenderse una franja horaria diferente (primera/última hora de la mañana, mañana/tarde...),

Es de ver que este es el mismo criterio que se viene aplicando en el TSJ de Castilla La Mancha (STSJ de Castilla La Mancha, secc. 2ª, de 14 de Enero de 2014). La importancia de este requisito es objetiva, pues ha provocado que la nueva ley 39/2015, en su art. 42 exija al menos tres horas entre los intentos y franjas de mañana y tarde distintas.

Por tanto los intentos de notificación no son válidos y la falta de alegaciones derivada de este proceder produce indefensión ante la sanción cuya imposición es objeto de las presentes, lo que lleva a la nulidad de la sanción conforme al art. 62.1.e LRJ- PAC o 47.1.e L. 39/205 y de todos los actos con base en ellas para su ejecución como la retención de las cantidades cuya devolución se solicita.

TERCERO.- Pronunciamientos, costas y recursos.

3.1º.- Procede estimar el recurso contencioso administrativo conforme al art. 70.2 LJCA y conforme al art. 71.1.a LJCA anular las resoluciones impugnadas y conforme al art. 71.1.b y art. 71.1.d LJCA procede reconocer el derecho a la devolución de las cantidades retenidas y sus intereses legales.

3.2º.- Procede la imposición de las costas a la parte demandada conforme al art. 139.1 LJCA.

3.3º.- No es susceptible de recurso ordinario ni extraordinario la presente conforme a los arts. 81.1.a y 86 LJCA.

Por todo ello, vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación, en nombre de S. M. El Rey y en uso de la potestades que me confiere la Constitución Española

FALLO

Que ESTIMO el recurso contencioso administrativo presentado por D. [REDACTED], representado y asistido por DÑA. [REDACTED] como demandante frente al EXCMO. AYUNTAMIENTO DE CIUDAD REAL, representado y asistido por DÑA. [REDACTED] y en consecuencia:

1º.- ANULO las resoluciones recurridas.

2º.- RECONOZCO el derecho del demandante a que se le reintegren las cantidades retenidas con base en las mismas y sus intereses legales.

Se imponen las costas a la parte demandada.

Asimismo, y conforme establece el art. 104 de la LRJCA, en el plazo de diez días, remítase oficio a la Administración pública demandada, al que se acompañará el expediente administrativo y testimonio de esta sentencia, a fin de que la lleve a puro y debido efecto, y practique lo que exija el cumplimiento de las declaraciones contenidas en el fallo. Hágase saber a la Administración que en el plazo de diez días deberá acusar recibo de dicha documentación e indicar el órgano responsable del cumplimiento del fallo.



Procédase a dejar testimonio de esta sentencia en las actuaciones, y pase el original de la misma al Libro de Sentencias. Una declarada la firmeza de la sentencia, devuélvase el expediente a la Administración pública de origen del mismo.

La presente resolución **es firme** y no cabe recurso ordinario alguno frente a la misma.

Así lo acuerdo, mando y firmo.

PUBLICACION.- La anterior sentencia ha sido leída y publicada en el día de su fecha por el Sr. Magistrado-Juez que la dictó y firma, constituido en audiencia pública. Doy fe.