

Resolución al Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana de la Recomendación de anular las notificaciones realizadas sin cumplir con los requisitos legales impuestos y de declarar de oficio la prescripción de la propuesta de Liquidación del Impuesto sobre el V.T.N.U girado a la interesada, así como, de anular la sanción tributaria derivada de la misma.

EQ.-1568/2013. Resolución al Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana del Recordatorio del Deber Legal de que antes de acudir a la notificación edictal, intente realizar las notificaciones con los requisitos legales, en garantía de los derechos de los ciudadanos; que la prescripción tributaria se aplica de oficio, y la Recomendación de anular las notificaciones realizadas sin cumplir con los requisitos legales impuestos y de declarar de oficio la prescripción de la propuesta de Liquidación del Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana girado a la interesada, así como, anular la sanción tributaria derivada de la misma y los actos consecuentes con todo ello.

Pendiente del Respuesta por el Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana.

Nuevamente nos dirigimos a V.S. en relación con la queja que se tramita en esta Institución con la referencia más arriba indicada **(EQ .-1568/2013)**.

A la vista de los informes y documentos recibidos para la investigación de la misma, relativa a la notificación, realizada por ese ayuntamiento, de un embargo en período ejecutivo el 5 de diciembre de 2013, por una liquidación del Impuesto Sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana (IIVTNU), devengado el 7 de noviembre 2006, y su correspondiente sanción tributaria, manifestando la ciudadana que era la primera noticia que recibía, hemos de traer los siguientes,

ANTECEDENTES

I.- El día 18 de diciembre de 2013, la interesada presentó queja, contra la actuación de ese ayuntamiento por el motivo antes aludido, manifestando que la notificación del embargo de sus bienes fue la primera noticia que tuvo de la existencia de un procedimiento tributario seguido por esa Administración municipal, ya que no había recibido notificación alguna en período voluntario, ni en el ejecutivo.

II.- La queja fue admitida a trámite y el Diputado del Común se dirigió a esa Administración municipal el 27 de diciembre de 2013, R.S. N° 11010, en petición de informe. Por falta de respuesta en plazo, la anterior petición de información fue reiterada el 25 de febrero de 2014. Esa Corporación remitió informe vía fax el 12/03/2014., donde, entre otras cuestiones, se dijo:

"(...) se emite la consiguiente propuesta de liquidación, que, se intenta notificar, en el domicilio fiscal del sujeto pasivo sin que fuera posible dicha notificación, por lo que tras la diligencia de constancia del policía local que intentó practicar la misma, fue publicada en el BOP. Número 157, de fecha 07/12/2010 (...)

El recurso formulado por la Señora (...) ha sido resuelto mediante Decreto dictado por la Tesorería General, adjuntándose copia de la resolución, desestimando el mismo por considerar que la prescripción del derecho a determinar la deuda tributaria se ha interrumpido con las notificaciones practicada en el Boletín Oficial de la Provincia (...)."

III.- A la vista de la respuesta, se solicitó una aclaración el 27 de marzo de 2014, al objeto que se acreditaran documentalmente los intentos de notificación mencionados en su informe. La misma fue remitida el 23 de abril de 2014, teniendo entrada en esta Institución el 06/05/2014 (R. E. 2338), donde entre otras cuestiones, se expuso:

"(...) La Señora (...) no cumplió, con la obligaciones que le impone el artículo 110 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de Haciendas Locales..." (...)

"(...) se intenta notificar, en el domicilio fiscal del sujeto pasivo sin que fuera posible dicha notificación, por lo que tras la diligencia de constancia del policía local que intentó practicar la misma, fue publicada en el BOP Número 157, de fecha 07/10/2010 (...)."

IV.- Dado que no se había dado estricto cumplimiento a la petición de informe, ni a la aclaración solicitada, se tuvo que volver a solicitar nuevamente, aclaración y acreditación documental de los intentos de notificación mencionados en sus informes, mediante escrito de salida el 20 de mayo de 2014 (R.S. 4424), reiterado el 26 de agosto de 2014 (R.S. 7118) por incumplimiento del plazo legal para su remisión.

Finalmente, se remitió el complementario informe el 24 de septiembre de 2014, registrado de entrada en esta Institución el 01/10/2014, R.E. 4995, donde entre otras cosas se expuso:

"(...) La Propuesta de Liquidación se intentó notificar por el Policía Local en la dirección de referencia en fecha 26/11/2010. (...).

En fecha 01/12/2010 se acude de nuevo al domicilio fiscal de la Señora (...) y nadie atiende a la llamadas del portero (...)."

Tras los dos intentos de notificación fallidos se publica en el B.O.P. de fecha 07/12/2010 (Número 157) (...)."

"(...) Que personado en el domicilio de la Sra. (...), (ha resultado negativo) (...) En San Bartolomé de Tirajana a 26 de noviembre de 2010 (...)."

"(...) Que en el día de hoy a las 10,05 horas no responde a las llamadas del portero de la vivienda (...), de su propiedad (...). En San Bartolomé de Tirajana a 01 de diciembre de 2010."

V. El Diputado del Común dio traslado a la interesada del contenido de los informes otorgándole el plazo legal previsto para que alegara lo que a su derecho conviniera, manifestando ratificarse en el objeto de la queja.

A tenor de los anteriores antecedentes debemos hacer las siguientes:

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- El artículo 59 de la vigente Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, LRJPAC, establece:

"1. Las notificaciones se practicarán por cualquier medio que permita tener constancia de la recepción por el interesado o su representante, así como de la fecha, la identidad y el contenido del acto notificado (...).

2. (...) 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.**

5. Cuando los interesados en un procedimiento sean desconocidos, se ignore el lugar de la notificación o el medio a que se refiere el punto 1 de este artículo, o bien, intentada la notificación, no se hubiese podido practicar, la notificación se hará por medio de anuncios en el tablón de edictos del Ayuntamiento en su último domicilio, en el «Boletín Oficial del Estado», de la Comunidad Autónoma o de la Provincia, según cual sea la Administración de la que se proceda el acto a notificar, y el ámbito territorial del órgano que lo dictó.

En el caso de que el último domicilio conocido radicara (...).

Las Administraciones públicas podrán establecer otras formas de notificación complementarias a través de los restantes medios de difusión, que no excluirán la obligación de notificar conforme a los dos párrafos anteriores."

Por su parte, el artículo 109 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, LGT:

"El régimen de notificaciones será el previsto en las normas administrativas generales con las especialidades establecidas en esta sección."

Continúa el artículo 110.2 de la LGT del siguiente modo: (...)

*"En los procedimientos **iniciados de oficio**, la notificación **podrá** practicarse en el domicilio fiscal del obligado tributario o su representante, en el centro de trabajo, en el lugar donde desarrolle la actividad económica o en cualquier otro adecuado a tal fin."*

Finalmente, el artículo 112 de la LGT expresa:

*"1. 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. Será suficiente un solo intento cuando el destinatario conste como desconocido en dicho domicilio o lugar.*

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 (...)."

En este sentido, estableció el Tribunal Supremo, Sala 3ª sec. 5ª, Sentencia en Interés de Ley de 28 de octubre de 2004, Rec. 70/2003, Ponente: Enríquez Sancho, Ricardo:

"En él lo que se discute es la doctrina que fija en interpretación del artículo 59.2 párrafo segundo, "in fine" de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de la Administración Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC).

*Dicho precepto establece, a propósito de las notificaciones practicadas en el domicilio del interesado, que "si nadie pudiere hacerse cargo de la notificación, se hará constar esta circunstancia en el expediente, **junto con el día y 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**".*

Que estimando en parte el recurso de casación en interés de la Ley interpuesto por (...), se fija 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>>."

De los informes aportados por esa Corporación Local, y consta en el expediente, se produjeron dos intentos de notificación, el primero el 26 de noviembre de 2010, y el segundo el 1 de diciembre de 2010. Ahora bien, la normativa de aplicación es clara en este sentido, **el segundo intento se repetirá por una sola vez y en una hora distinta dentro de los tres días siguientes**. No consta la hora del primer intento, (26/11/2010), pero lo determinante es que el segundo (1 de diciembre de 2010), no se produjo dentro de los **TRES** días siguientes.

A pesar de lo anterior, tampoco nos ha remitido la certificación de la Secretaría General municipal del anuncio de la notificación por Edictos en el tablón municipal de ese Ayuntamiento, por lo que el intento de notificación realizado ha sido del todo ineficaz.

La notificación por edictos es un mecanismo formal que no garantiza el efectivo conocimiento por el interesado del acto o resolución que le afecta por lo que sólo cabe aceptar su empleo como último recurso, cuando han resultado fallido los dos intentos previos de notificación en el domicilio del interesado y cuando aquellas notificaciones se han practicado según lo preceptuado legalmente.

Debe por ello procederse a anular la notificación de la propuesta de liquidación del IIVTNU girado a la interesada, así mismo, anular la sanción derivada de la misma.

SEGUNDA.- Por otro lado, dispone el artículo 110 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de Las Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, y en relación al IIVTNU, que:

"1. Los sujetos pasivos vendrán obligados a presentar ante el ayuntamiento correspondiente la declaración que determine la ordenanza respectiva, conteniendo los elementos de la relación tributaria imprescindibles para practicar la liquidación procedente.

2. Dicha declaración deberá ser presentada en los siguientes plazos, a contar desde la fecha en que se produzca el devengo del impuesto:

a) Cuando se trate de actos ínter vivos, el plazo será de treinta días hábiles.

(...).

7. Asimismo, los notarios estarán obligados a remitir al ayuntamiento respectivo, dentro de la primera quincena de cada trimestre, relación o índice comprensivo de todos los documentos por ellos autorizados en el trimestre anterior, en los que se contengan hechos, actos o negocios jurídicos que pongan de manifiesto la realización del hecho imponible de este impuesto, con excepción de los actos de última voluntad. También estarán obligados a remitir, dentro del mismo plazo, relación de los documentos privados comprensivos de los mismos hechos, actos o negocios jurídicos, que les hayan sido presentados para conocimiento o legitimación de firmas. Lo prevenido en este apartado se entiende sin perjuicio del deber general de colaboración establecido en la Ley General Tributaria.

En la relación o índice que remitan los notarios al ayuntamiento, éstos deberán hacer constar la referencia catastral de los bienes inmuebles cuando dicha referencia se corresponda con los que sean objeto de transmisión. Esta obligación será exigible a partir de 1 de abril de 2002.

Los notarios advertirán expresamente a los comparecientes (...)."

Y los artículos 66 y siguientes de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, establecen que:

"Prescribirán a los cuatro años los siguientes derechos:

a) El derecho de la Administración para determinar la deuda tributaria mediante la oportuna liquidación"

Artículo 67 de la LGT:

"1. El plazo de prescripción comenzará a contarse en los distintos casos a los que se refiere el artículo anterior conforme a las siguientes reglas:

En el caso a), desde el día siguiente a aquel en que finalice el plazo reglamentario para presentar la correspondiente declaración o autoliquidación (...)."

El 68 de la misma LGT:

"1. El plazo de prescripción del derecho a que se refiere el párrafo a) del art. 66 de esta Ley se interrumpe:

"a) Por cualquier acción de la Administración tributaria, realizada con conocimiento formal del obligado tributario, conducente al reconocimiento, regularización, comprobación, inspección, aseguramiento y liquidación de todos o parte de los elementos de la obligación tributaria que proceda, aunque la acción se dirija inicialmente a una obligación tributaria distinta como consecuencia de la incorrecta declaración del obligado tributario."

El artículo 69.2 y 3 de la LGT cierran la prescripción tributaria del siguiente modo:

"La prescripción se aplicará de oficio, incluso en los casos en que se haya pagado la deuda tributaria, sin necesidad de que la invoque o excepcione el obligado tributario.

3. La prescripción ganada extingue la deuda tributaria."

Se expone en los informes municipales, que, tras los dos intentos de notificación fallidos, (se olvidó de la publicación edictal en el tablón municipal) se publicó en el B.O.P. de fecha 07/12/2010 (Número 157) la propuesta de liquidación, con el defecto antes señalado. En el citado boletín oficial se expresó, que los interesados deberán comparecer para ser notificados, en el plazo de quince días naturales, a contar desde el siguiente al de la publicación de este anuncio en el Boletín Oficial de la Provincia, (y como no podía ser de otra manera) se advirtió a los interesados que de no comparecer en dicho plazo, la notificación se entenderá practicada, a todos los efectos legales, **desde el día siguiente al del vencimiento del mismo**, (23/12/2010), momento donde se produce la interrupción de la prescripción tributaria, si no hubiera transcurrido el plazo de la misma anteriormente y, si no se hubiesen cometidos los dos defectos antes aludidos.

Si el devengo del IIVTNU se produjo el 7 de noviembre de 2006, el inicio del cómputo de la prescripción se produjo a los treinta días hábiles, es decir, el 15 de diciembre de 2006, y, cuando a todos los efectos legales se entendió

notificada la propuesta de liquidación, el 23 de diciembre de 2010, (sin contar con los dos defectos ya referenciados que la hacen ineficaz) habían transcurrido en exceso los cuatros años que establece la Ley para que se produzca la prescripción tributaria, debiendo esa Administración municipal, por imperativo legal, aplicarla de oficio.

TERCERA.- El artículo 6 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, dispone:

"...El ejercicio de la potestad reglamentaria y los actos de aplicación de los tributos y de imposición de sanciones tienen carácter reglado y son impugnables en vía administrativa y jurisdiccional en los términos establecidos en las leyes..."

Y el artículo 3, de la citada Ley 30/1992, establece:

"1. Las Administraciones Públicas sirven con objetividad los intereses generales y actúan de acuerdo con los principios de eficacia, (...) y coordinación, con sometimiento pleno a la Constitución, a la Ley al Derecho.

Igualmente, deberán respetar en su actuación los principios de buena fe y de confianza legítima."

Por tanto, la actividad de gestión tributaria de la Administración Pública tiene carácter reglado; el procedimiento administrativo se desarrolla en garantía de los derechos de los administrados y, el principio de eficacia de la Administración Pública, que en materia de notificaciones se manifiesta con especial intensidad. La primordial garantía de los interesados es tener conocimiento directo de las resoluciones que les afecten pero, a su vez, constituyendo la notificación de los actos administrativos que inciden en los interesados, presupuesto para su eficacia, el legislador ha adoptado los mecanismos que en cada caso considera adecuados para vencer las situaciones derivadas de la imposibilidad de proporcionar a los ciudadanos ese conocimiento, es decir, la actuación de esa Corporación Municipal debe ser objetiva con los intereses generales, con sometimiento a la Ley y al Derecho, y en el caso que nos ocupa, no se ha cumplido con las garantías legales concebidas en beneficio del administrado.

Tampoco, parece razonable que esa Administración Pública, (si bien pudiera ser conforme a Derecho en determinadas circunstancias) espere al límite del plazo de prescripción tributaria para intentar notificar los inicios de los procedimientos de gestión tributaria, como en el presente asunto, en que el BOP nº 157, donde presuntamente se notificó a la promotora de esta queja el inicio de las actuaciones municipales por el IIVTNU devengado en el año 2006, también se comunicó a otros siete sujetos pasivos del IIVTNU, originados durante el mismo año, por negocios jurídicos consignados en escrituras públicas que iban de los meses de julio a noviembre de 2006, cuando, y a mayor abundamiento, ya señalamos la obligación notarial de comunicar las transmisiones, por lo que existía pleno conocimiento por el ayuntamiento de las mismas.

La notificación de una propuesta de liquidación de un impuesto a un ciudadano a punto de prescribir la acción administrativa para determinar la

deuda tributaria, lo único que genera son más intereses de demora a favor de esa Administración tributaria, en perjuicio del ciudadano, cuando por un elemental principio de eficacia y eficiencia, podía haber sido realizada en un plazo prudencial, desde la comunicación notarial, además de no obviar que siempre se deberá respetar en la actuación administrativa los principios de buena fe y de confianza legítima.

Es por todo ello, y en uso de las facultades que me confiere el art. 37.1 de la Ley reguladora 7/2001, que expresa:

“El Diputado del Común, con ocasión de sus actividades, podrá formular a las autoridades y al personal al servicio de las administraciones públicas canarias o de los órganos y entidades reseñados en el artículo 17 de esta Ley, sugerencias, advertencias, recomendaciones, y recordatorios de sus deberes legales para la adopción de nuevas medidas.”

Este comisionado del Parlamento de Canarias RESUELVE formularle a V.S el siguiente,

RECORDATORIO DE DEBERES LEGALES

- *De que las Administraciones Públicas sirven con objetividad los intereses generales y actúan de acuerdo con los principios de eficacia y coordinación, con sometimiento pleno a la Constitución, a la Ley y al Derecho.*

- *Antes de acudir a la notificación edictal, o mediante comparecencia, intente realizar las notificaciones con los requisitos legales, en garantía de los derechos de los ciudadanos.*

- *La prescripción tributaria se aplica de oficio*

Y la siguiente,

RECOMENDACIÓN.

- *De anular las notificaciones realizadas sin cumplir con los requisitos legales impuestos.*

- De, declarar de oficio la prescripción de la propuesta de Liquidación del Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana girado a la interesada, así como, anular la sanción tributaria derivada de la misma y los actos consecuentes con todo ello.

- De, devolver lo que se ha recaudado, de forma indebida, como prescribe la Ley.

De conformidad con el art. 37.3 de la referida Ley 7/2001, que señala:

“En todos los casos, dichas autoridades y el referido personal vendrán obligados a responder por escrito en término no superior al de un mes. Aceptada la resolución, se comunicará al Diputado del Común las medidas adoptadas en cumplimiento de la misma. En caso contrario, deberá motivarse el rechazo de la sugerencia, advertencia, recomendación o recordatorio de deberes legales.”

Esta institución le insta a S.S. para que informe en el plazo indicado sobre la presente resolución.

Por último, pongo en su conocimiento, que esta Resolución será publicada en la página web de esta Institución, cuando se tenga constancia de su recepción por esa Administración.

Atentamente, le saluda

Jerónimo Saavedra Acevedo

DIPUTADO DEL COMÚN.