

**Expediente:** 15/2018

**Objeto:** Declaración de nulidad en expediente sancionador por la comisión de una infracción a la normativa reguladora de las carreteras de Navarra.

**Dictamen:** 18/2018, de 28 de mayo

## **DICTAMEN**

En Pamplona, a 21 de mayo de 2018,

el Consejo de Navarra, compuesto por don Alfredo Irujo Andueza, Presidente, doña Socorro Sotés Ruiz, Consejera-Secretaria, doña María Ángeles Egusquiza Balmaseda, don José Luis Goñi Sein y don José Iruretagoyena Aldaz, Consejera y Consejeros,

siendo Ponente doña Socorro Sotés Ruiz,

emite por unanimidad el siguiente dictamen,

### **I. ANTECEDENTES**

#### **I.1ª. Solicitud y tramitación de la consulta.**

El día 3 de abril de 2018 tuvo entrada en este Consejo de Navarra un escrito de la Presidenta de la Comunidad Foral de Navarra en el que, de conformidad con el artículo 15.1, en relación con el artículo 14.1 de la Ley Foral 8/2016, de 9 de junio, del Consejo de Navarra (en lo sucesivo, LFCN), se recaba la emisión de dictamen preceptivo, sobre la propuesta de resolución de la declaración de nulidad formulado por don... en expediente sancionador por la comisión de una infracción a la normativa reguladora de carreteras de Navarra tramitado por el Consejero de Desarrollo Económico.

A la petición de dictamen se acompaña el expediente administrativo instruido como consecuencia del expediente sancionador frente a don... y su solicitud de declaración de nulidad, en el que consta toda la documentación relativa al expediente sancionador; el escrito de interposición de la solicitud de nulidad; los informes jurídicos emitidos en su tramitación; y, la propuesta de resolución formulada por el Consejero de Desarrollo

Económico.

### **I.2ª. Antecedentes de hecho**

De la información resultante del expediente facilitado a este Consejo y de la documentación que lo integra pueden destacarse los siguientes datos principales:

1.- Instancia de don..., de 9 de junio de 2015, solicitando autorización para hacer un salva cuneta en la carretera NA-700 a la altura del kilómetro 13.400, hacia la finca... del polígono... en término de Echauri-Etxauri.

2.- Por medio de sendos informes técnicos y jurídicos de 15 y 22 de julio de 2015, respectivamente del Servicio de Conservación del Departamento de Fomento del Gobierno de Navarra, se propone denegar al solicitante la ejecución de un acceso a finca en la margen derecha de la carretera NA-700, Pamplona-Estella (Echauri-Etxauri), en las proximidades del punto kilométrico 13,400.

Dichos informes consideran que “el acceso solicitado debería disponer de una distancia de visibilidad de 150 metros, como mínimo, en ambos sentidos, ubicarse sensiblemente perpendicular a la carretera, con una pendiente máxima del 4% en los 10 primeros metros y dotarse de la longitud que resulte necesaria para que los vehículos que lo van a utilizar, en sus maniobras de entrada y salida, no invadan el carril contrario”.

Una vez se ha estudiado la documentación presentada por el solicitante y realizada visita a la zona, según consta en el informe técnico, “se considera que debido a la diferencia de cota entre la calzada y la parcela antes citada, es poco viable construir un acceso en el punto solicitado, ni en el resto del tramo en el que la parcela linda con la carretera, incumpliendo las condiciones técnicas descritas. Por otra parte, dada la escasa visibilidad disponible al tratarse de un tramo de carretera curva con abundante vegetación, inferior a 100 metros en ambos sentidos, no se considera autorizable la construcción de un acceso en esa zona por razones de seguridad vial”.

3.- Como consecuencia de los informes anteriores se dicta la Resolución 516/2015, de 22 de julio, en la que una vez comprobado el incumplimiento de los requisitos establecidos en la Ley Foral 5/2007, de 23 de marzo, de Carreteras de Navarra (en adelante, LFC), en la solicitud efectuada por el señor..., se resuelve denegar al mismo la ejecución de un acceso a finca en la margen derecha de la carretera NA-700, Pamplona-Estella (Echauri-Etxauri), en la proximidades del punto kilométrico 13,400.

4.- Los días 6 de agosto a las 8:52 horas y 7 de agosto de 2015 a las 10 horas, se intenta notificar a don...mediante correo certificado con acuse de recibo la Resolución 516/2015, encontrándose ausente en el momento del reparto, dejándole aviso de llegada en el buzón, por lo que finalmente le es entregada la notificación el día 10 de agosto de 2015. La dirección que consta como domicilio es en la Calle... nº...de Echauri- Etxauri 31174.

5.- El día 7 de abril de 2016, un funcionario del Servicio de Inspección del Departamento de Desarrollo Económico, en funciones de vigilancia e inspección de carreteras, se persona en el lugar, observando la existencia de un acceso a finca sin autorización y por ello, levanta un Acta de Inspección considerando que los hechos son presuntamente imputables a don... El lugar se sitúa en la calle... número... Polígono...; Parcela..., de Echauri/Etxauri.

Al parecer y según consta en el Acta de Inspección, el inspeccionado a la vista de lo anterior alega al funcionario que “no tiene posibilidad de hacerlo por otro lado”.

Unidas al acta constan fotografías de lugar con el camino de acceso a la vía de circulación, así como fotografías aéreas y cedula parcelaria.

6.- Mediante acuerdo de fecha de 26 de abril de 2016, y como actuación previa a la incoación del expediente sancionador, con el fin de evitarlo, el director del Servicio de Conservación consideró dirigir escrito al señor... para que en el plazo de 15 días, a contar desde el día siguiente a la notificación de la presente, procediera bien a restituir y reponer las cosas a su estado anterior, eliminando el acceso, o bien, formular las alegaciones

que a su derecho convenga.

Se le advierte que si transcurrido el plazo habilitado al efecto no cumple con lo señalado se procederá a la incoación del procedimiento sancionador oportuno, todo ello sin perjuicio de su responsabilidad por los daños y perjuicios que se causen o se hayan podido causar.

7.- Consta que dicha comunicación se remite al domicilio del señor... por medio de correo certificado con acuse de recibo el día 6 de mayo de 2016 a las 13:30 horas, estando ausente de reparto, apareciendo en el acuse de recibo-notificación, que el aviso de llegada se deposita en el buzón. Igualmente se hace un segundo intento de entrega el día 9 de mayo a las 12:20 horas, sin resultado por lo que al no pasar a recoger la notificación en el plazo dado, estando en lista, se entiende caducado y se devuelve a su procedencia el día 18 de mayo de 2016.

8.- El Servicio de Conservación del Departamento de Desarrollo Económico el día 26 de mayo de 2016, por medio de escrito considera firme la Resolución 516/2015, de 22 de julio, denegando la autorización al señor... para ejecutar el acceso solicitado, habiéndose comprobado posteriormente que dicho acceso se había ejecutado sin autorización, propone la incoación del correspondiente procedimiento administrativo sancionador por presunta infracción a la normativa de carreteras de Navarra.

9.- El letrado del Servicio de Conservación emite informe el 26 de mayo de 2016, proponiendo la incoación de un expediente sancionador frente al infractor, debiendo tramitarse el expediente de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 62 y siguientes de la Ley Foral 15/2004, de 3 de diciembre, de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra, (en adelante, LFACFN), teniendo en cuenta las especificidades contenidas en los artículos 83 y siguientes de la LFC.

10.- Con fecha de 1 de junio se dicta Resolución número 454/2016 del Director General de Obras Públicas, por la que se incoa procedimiento sancionador por la presunta comisión de una infracción de la normativa reguladora de las carreteras de Navarra. Dicha resolución tras relatar los

antecedentes de hecho oportunos, así como los fundamentos de derecho que proceden, resuelve incoar procedimiento sancionador a don... por la presunta comisión de una infracción muy grave; se nombra instructor del procedimiento; se comunica cual es el órgano competente para la resolución del procedimiento; se le advierte que si reconociera voluntariamente su responsabilidad, el instructor elevará el expediente para su resolución al órgano competente para la imposición de la sanción; se indica que dispone de un plazo de quince días hábiles a contar desde el día siguiente a la notificación de la presente resolución, para aportar cuantas alegaciones, documentos o informaciones estime convenientes, y en su caso, proponer prueba concretando los medios de que pretenda valerse; que tiene derecho a la audiencia y que en caso de no efectuar alegaciones en el plazo previsto, la iniciación podrá ser considerada propuesta de resolución; y, se indica el plazo máximo para la resolución y notificación del procedimiento sancionador.

11.- Consta que dicha notificación se remite al domicilio del señor... con fecha de 9 de junio de 2016 a las 13:45 horas, estando ausente de reparto, figurando en el acuse de recibo-notificación, que el aviso de llegada se deposita en el buzón. Igualmente se hace un segundo intento de entrega el día 10 de junio a las 9:32 horas sin resultado, por lo que al no pasar a recoger la notificación en el plazo dado, estando en lista, se entiende caducado y se devuelve a su procedencia el día 20 de junio de 2016.

12.- Ante la imposibilidad de efectuar la notificación por los cauces habituales, esta se efectúa mediante su publicación en el Boletín Oficial del Estado (BOE), apareciendo publicado el día 1 de julio de 2016 en el boletín número 58.

13.- Obra en la documentación, la propuesta de Resolución en expediente SOP 2016/9, de fecha 4 de agosto de 2016, proponiendo sancionar al señor... por la comisión de una infracción muy grave, tipificada en la letra a) del apartado 3 del artículo 73 de la LFC, con multa de 15.000 euros; se le requiere para que proceda a la inmediata reparación de las deficiencias denunciadas devolviendo las cosas a su estado inicial, con la

advertencia de que de no hacerlo en el plazo de un mes se procederá a su ejecución subsidiaria por la Administración, a costa del obligado; se le indica la forma de abono de la sanción, señalándole que de no interponer recurso administrativo en plazo o a la resolución del recurso interpuesto, se procederá a su cobro por la vía de apremio; se le señala la reducción de la multa en un 30% si la abona en el plazo de un mes así como las indemnizaciones; y, por último se comunica que dispone de un plazo de quince días hábiles para formular alegaciones y presentar los documentos e informes que estime pertinentes, haciéndole saber que durante ese plazo tiene a su disposición el expediente en el domicilio de la Sección de Explotación de la consejería. Con la propuesta se acompaña como anexo una relación de los documentos obrantes en el expediente.

14.- Siguiendo el procedimiento y mediante correo certificado con acuse de recibo, se intenta notificar esta propuesta de Resolución del expediente sancionador, en el domicilio del administrado, el día 2 de septiembre de 2016 a las 13:13 horas, dejándole aviso de llegada en el buzón, devolviéndose el día 19 de septiembre de 2016 a su origen por haber caducado al no haber ido a recogerlo a la oficina de correos.

Por ello, nuevamente y ante la imposibilidad de notificar dicha propuesta de resolución, se publica la misma en el BOE de 10 de octubre de 2016, numero 245.

No consta en el expediente la presentación de alegaciones por parte del infractor.

15.- El Director General de Obras Públicas el día 28 de noviembre de 2016, dicta Resolución número 990/2016, por la que se finaliza el procedimiento sancionador incoado frente al señor... por la presunta comisión de una infracción de la normativa reguladora de las carreteras de Navarra, en expediente SOP 2016/9. Se resuelve, sancionando al presunto infractor por la comisión de una infracción muy grave tipificada en el artículo 73.3 a) de la LFC con una multa de 15.000 euros; obligándole a proceder a la reparación de la realidad alterada de inmediato, con la advertencias de que de no hacerlo se procederá por la Administración, a costa del obligado;

se le comunica la forma de efectuar el pago, con las reducciones por pronto pago; se le informa de los recursos que puede interponer frente a la resolución así como de sus plazos. Unidas a la resolución constan las cartas de pago correspondientes.

16.- Esta resolución sancionatoria se remite al señor... a su domicilio, mediante carta certificada con acuse de recibo a su domicilio, intentando su primera entrega el día 7 de diciembre de 2016 a las 10:46 horas, y el segundo intento el día 12 de diciembre a las 13:43 horas, dejándole en el buzón el aviso de llegada. Finalmente el día 21 de diciembre se da por caducado el aviso devolviéndolo a su origen, por no haber pasado a recogerlo el destinatario.

17.- Consta el Edicto de notificación de 18 de enero de 2017 y su publicación en el BOE el día 27 de enero de 2017, número 23.

18.- En el acta de comparecencia, de 6 de noviembre de 2017, del Servicio de Conservación, figura que comparece el señor... para acceder al expediente SOP 2016/9 y retirar fotocopia simple de los documentos que lo integran.

19.- Don... el 21 de noviembre de 2017 presenta escrito de alegaciones ante el Departamento de Desarrollo Económico en el expediente sancionador referido, alegando que de las cinco notificaciones que se le realizaron no se le dejaron avisos de llegada; que de la propuesta de resolución se intentó la primera pero no la segunda; que se cursó fuera del plazo de 10 días legalmente previsto, entendiéndose por ello que se han vulnerado las normas esenciales del procedimiento, produciéndosele indefensión y por ello incurriéndose en nulidad, por lo que solicita se retrotraigan las actuaciones al momento de notificación de la Resolución sancionadora.

Unido al escrito de alegaciones, obran dos certificados emitidos por Correos, uno correspondiente a la notificación de la resolución por la que se procede a incoar el procedimiento sancionador, donde constan los dos intentos de notificación efectuados, con aviso de llegada en el buzón del

ciudadano y su devolución y otro correspondiente a la notificación de la propuesta sancionatoria, en el que consta un intento de notificación únicamente y su devolución a la Administración el día 19 de septiembre de 2016.

20.- El informe de los Servicios Jurídicos del Departamento de Desarrollo Económico de 12 de diciembre de 2017, propone desestimar la solicitud de nulidad de actuaciones efectuada por el señor... por considerar que el procedimiento seguido ha sido el correcto y que de igual manera las notificaciones se han efectuado por la Administración de conformidad con los cauces legales establecidos. Se propone trasladar la consulta al Consejo de Navarra, al amparo de lo dispuesto en los artículos 53.3 de la LFAFN y el artículo 14.1.j) de la LFCN.

21.- Mediante Orden Foral 12/2018, de 13 de marzo, del Consejero de Desarrollo Económico teniendo en cuenta el Informe de sus servicios jurídicos se ordena: 1º solicitar al Consejo de Navarra a través de la Presidenta del Gobierno, la emisión de dictamen preceptivo relativo a la propuesta de desestimación de la solicitud de declaración de nulidad de actuaciones formulada por el señor... 2º declarar la suspensión del procedimiento de revisión hasta la emisión del dictamen solicitado; 3º notificar la presente Orden Foral al interesado en el domicilio de notificación indicado en su escrito de alegaciones; 4º trasladar la presente al Secretariado del Gobierno y Acción Normativa del Departamento de Presidencia, Función Pública, Interior y Justicia y al Servicio de Conservación, a los efectos oportunos.

## **II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS**

### **II.1ª. Carácter preceptivo del dictamen.**

La presente consulta formulada por el Consejero de Desarrollo Económico del Gobierno de Navarra, a través de la Presidenta de la Comunidad Foral de Navarra, somete a dictamen del Consejo de Navarra la revisión de oficio por nulidad de pleno derecho del procedimiento sancionador incoado por el Director General de Obras Públicas mediante

Resolución 454/206, de 1 de junio, por la presunta comisión de una infracción muy grave tipificada en el artículo 73.3 a) de la LFC por realizar una obra sin autorización. La Administración señala la procedencia y preceptividad de nuestro dictamen, que se justifica en el artículo 53.3 de la Ley Foral 15/2004, de 3 de diciembre, de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra (en adelante, LFACFN) y en el artículo 106 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPACAP).

La LFCN establece que el Consejo de Navarra debe ser consultado preceptivamente en “cualquier otro asunto en que la legislación establezca la exigencia de informe preceptivo del Consejo de Navarra o el dictamen de un organismo consultivo” (artículo 14.1.j). La declaración de nulidad requerirá dictamen previo y favorable del Consejo disponiendo el artículo 15.1 que “corresponde a la Presidencia de la Comunidad Foral y a la Presidencia del Parlamento de Navarra formular la solicitud de dictamen del Consejo de Navarra”.

Para la revisión de oficio por nulidad de pleno derecho del procedimiento sancionador, el referido artículo 53.3 de la LFACFN indica que en la revisión de actos y disposiciones nulos se requerirá dictamen previo y favorable del Consejo de Navarra. Así mismo el artículo 106 de la LPACAP dispone que, “las Administraciones Públicas de oficio, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma si lo hubiere, podrán declarar la nulidad de las disposiciones administrativas en los supuestos previstos en el artículo 47.2.”.

En consecuencia, es preceptivo el dictamen del Consejo de Navarra en el presente asunto sometido a consulta que, además, el precepto legal exige que sea favorable.

## **II.2ª. El marco jurídico de aplicación.**

Como resulta de los antecedentes, la consulta formulada versa sobre la declaración de nulidad del procedimiento sancionador instruido y resuelto por el Departamento de Desarrollo Económico por la comisión de una

infracción a la normativa reguladora de las carreteras de Navarra.

La Comunidad Foral de Navarra tiene atribuida de forma exclusiva, de conformidad con el artículo 49 f) de la LORAFNA, la competencia sobre “ferrocarriles, carreteras y caminos cuyo itinerario se desarrolle íntegramente en territorio foral y, en los mismos términos, el transporte desarrollado por estos medios, así como por vía fluvial o por cable”.

La ley sustantiva aplicable es, por lo tanto, la Ley Foral 5/2007, de 23 de marzo, de Carreteras de Navarra, y en concreto el artículo 46.1, 2 y 3, que establece:

“1. La ejecución de obras, instalaciones o la realización de cualquier otra actividad en la explanación de las carreteras, en sus zonas funcionales y de servicio y de protección y en la zona comprendida entre la carretera y la línea de edificación está sujeta al deber de obtener la autorización correspondiente, salvo que expresamente esté permitida su libre realización en la presente Ley Foral.

2. El Departamento competente en materia de carreteras tiene la competencia para el otorgamiento de las autorizaciones para realizar las obras, instalaciones o actividades a las que se refiere el apartado anterior fuera de los tramos urbanos de las carreteras y en los tramos urbanos de las carreteras en los supuestos en que las actuaciones afecten a la realidad física de la calzada o del resto de la explanación de la carretera.

Las entidades locales serán las competentes en los tramos urbanos según lo establecido en el Título V de esta Ley Foral.

3. En ningún caso podrán autorizarse actuaciones que disminuyan las condiciones de seguridad para los usuarios de la carretera, perjudiquen la explanación de la carretera o su adecuada explotación”.

De igual manera, el artículo 47 de la LFC indica la tramitación a seguir para solicitar la autorización para la realización de determinados obras que comprometan la seguridad viaria.

La sección 2ª, del capítulo V de la referida ley viaria, determina en sus artículos 53, 54, 55, 56 y 57, la limitación de los accesos; la petición de los mismos; la autorización; la construcción, titularidad y conservación del acceso así como los proyectos promovidos por la Administración.

Se establecen en el capítulo VI, las medidas de protección de la legalidad viaria, la reparación de los daños y perjuicios causados al dominio público viario, así como otros aspectos de interés.

Finalmente el título VII de la Ley Foral de Carreteras de Navarra, habla del Régimen Sancionador, determinando en su capítulo I las infracciones, especificándose en su artículo 76, la obligación de restitución a su estado original del estado de la vía por parte del infractor. El capítulo II establece el tipo de sanciones atendiendo a la clase de infracción cometida, teniendo en cuenta circunstancias de graduación en las sanciones. El capítulo III trata del procedimiento administrativo sancionador, determinando el procedimiento y competencia, en su artículo 83, y en su artículo 87, la vía administrativa de apremio.

En cuanto a la revisión de oficio es procedente la aplicación de los artículos 52 y 53 de la LFACFN, rigiéndose por lo establecido en el artículo 106.1 de la LPACAP, en concordancia con los artículos 47.1 en cuanto a la nulidad de pleno derecho en relación con el artículo 42, 44 y 46 de la LPACAP en referencia a la eficacia de los actos y sus notificaciones.

### **II.3ª. Competencia y tramitación**

Tal y como dispone el artículo 53.1 de la LFACFN, la competencia para resolver el procedimiento de revisión de actos nulos, se iniciará por el órgano autor de la actuación presuntamente nula, y será resuelto por el Consejero titular del Departamento al que pertenezca dicho órgano, por lo tanto en este supuesto por el Consejero de Desarrollo Económico.

El artículo 106 de la LPACAP no formaliza el procedimiento de revisión de oficio de los actos administrativos, indicando la posibilidad de su inicio por solicitud de su interesado y la exigencia de dictamen favorable de este Consejo de Navarra (apartado 1). No obstante este artículo en su apartado 3, establece que “el órgano competente para la revisión de oficio podrá acordar motivadamente la inadmisión a trámite de las solicitudes formuladas por los interesados, sin necesidad de recabar Dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo de la Comunidad Autónoma, cuando las mismas

no se basen en alguna de las causas de nulidad del artículo 47.1 o carezcan manifiestamente de fundamento (...)

En el presente caso, el procedimiento de revisión se inició a solicitud del interesado mediante escrito de 21 de noviembre de 2017, se ha tramitado adecuadamente, y se ha terminado elevando a este Consejo la oportuna propuesta de resolución, proponiendo la desestimación de la declaración de nulidad por parte del Consejero de Desarrollo Económico, por entender que no está incardinada en ninguna de las causas de nulidad establecidas en el artículo 47.1 de la LPACAP. Asimismo, se ha acordado la suspensión del plazo para resolver el expediente y notificar la resolución de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 40 y 21.4 de la LPACAP.

En consecuencia, puede afirmarse que la tramitación del recurso de revisión de acto nulo ha sido correcta.

#### **II.4ª. Sobre la improcedencia de la declaración de nulidad de actuaciones en expediente sancionador por la comisión de una infracción a la normativa reguladora de las carreteras de Navarra.**

Don... el día 21 de noviembre de 2017 presentó escrito de alegaciones impugnando tanto lo actuado en el expediente sancionador como su ejecución por la vía de apremio.

En el dictamen que nos ocupa vamos a proceder a analizar y resolver dichas alegaciones en lo que respecta a las formuladas frente al procedimiento sancionador.

En el escrito no se señala en qué articulado legal basa sus pretensiones de nulidad, no obstante, puede deducirse de la literalidad del suplico en el que se dice: “acuerde declarar la nulidad de las actuaciones dictadas en el procedimiento sancionador instruido al interesado compareciente, por la presunta comisión de una infracción a la normativa reguladora de las carreteras de Navarra, retrotrayéndose estas al momento en que se procedió a la notificación al mismo de la Resolución sancionadora, procediéndose nuevamente a su notificación, con los efectos

inherentes a dicha declaración”, que las pretensiones se formulan al amparo del artículo 106 de la LPACAP.

De todas formas, tampoco indica en qué causa de nulidad basa sus alegaciones, siendo obvio por el contenido del mismo que no puede deducirse del expediente que se nos ha trasladado que el acto nulo pueda incardinarse en los apartados a), b), c), d), f), g) del artículo 47 de la LPACAP, por lo que se trataría de la causa de nulidad apartado e) del referido artículo, que se trata de los actos de la Administración “dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido (...)”, y siendo más concretos como se alega, en relación con las notificaciones efectuadas al recurrente.

Por lo tanto, vamos a analizar cómo se ha procedido por el Departamento de Desarrollo Económico respecto a la notificación de la Resolución 990/2016 de 28 de noviembre del Director General de Obras Públicas por la que se finaliza el procedimiento sancionador incoado frente al señor..., resolviendo sancionarle por la comisión de una infracción muy grave tipificada en el artículo 73.3 a) de la LFC, con una multa de 15.000 euros.

Entrando en ello, se observa que el acuse de recibo-notificación del certificado enviado por el referido departamento con referencia ROP 990/2016, SOP 2016/9, siendo destinatario don..., con domicilio en Calle..., 31174 de Echauri-Etxauri, se intentó notificar mediante una primera notificación por el empleado de correos con número de identificación..., el día 7 de diciembre a las 10:46 horas, estando ausente el destinatario. El segundo intento de entrega se efectuó el 12 de diciembre de 2016 a las 13:43 horas, dejando aviso de llegada depositado en el buzón, siendo devuelto a su origen por el Servicio de Correos, el día 21 de diciembre de 2016 al no proceder por el destinatario a su recogida.

El día 18 de enero de 2017, se procede por el Secretario General Técnico del Departamento de Desarrollo Económico, a emitir Edicto de Notificación por haber resultado imposible la notificación de la Resolución 990/2016, de 28 de diciembre, procediéndose a su notificación al interesado

mediante su anuncio en el Boletín Oficial del Estado (BOE) publicado el día 27 de enero de 2017, en el número 23, suplemento de notificaciones página 1.

El artículo 40.2 de la LAPCAP establece que toda notificación deberá ser cursada dentro del plazo de diez días a partir de la fecha en que el acto haya sido dictado, en este caso, la resolución se dicta el día 28 de noviembre de 2016, y la primera notificación se intenta el día 7 de diciembre de 2016, por lo que se cumple con el requisito procedimental de notificación dentro de los diez días siguientes a dictarse la resolución.

El artículo 42 de la LAPCAP, respecto de la práctica de las notificaciones en papel, en su apartado 2 indica que “cuando la notificación se practique en el domicilio del interesado, de no hallarse presente este en el momento de entregarse la notificación (...). Si nadie se hiciera 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 (...). Si el segundo intento también resultara infructuoso, se procederá en la forma prevista en el artículo 44”. Consta que el primer intento de notificación se realiza el 7 de diciembre (miércoles) a las 10:46 horas y el segundo, el día 12 de diciembre (lunes) a las 13:43 horas. Si se tiene en cuenta que el día 8 de diciembre (jueves) era fiesta, el día 9 de diciembre (viernes) era laborable y los días 10 y 11 de diciembre correspondían con sábado y domingo, es decir, días en los que no existe reparto de correo, el lunes 12 de diciembre que es cuando se efectúa el segundo intento de notificación, se puede considerar hecha la notificación dentro de los tres días siguientes que establece el artículo 42.2 de LAPACAP. Por lo que, se considera correcta la práctica de la notificación de la Resolución 990/2016.

A su vez el artículo 44 de la LAPCAP indica que “cuando los interesados en un procedimiento sean desconocidos, se ignore el lugar de la notificación o bien, intentada ésta, no se hubiese podido practicar, la notificación se hará por medio de un anuncio publicado en el «Boletín Oficial del Estado» (...)”. Igualmente hay que considerar, que esta notificación se

realizó correctamente por la Administración mediante su publicación en el BOE, con fecha de 27 de enero de 2017, siendo el contenido de dicha publicación conforme a lo establecido en el artículo 46 de la LAPCAP que señala que “si el órgano competente apreciase que la notificación por medio de anuncios o la publicación de un acto lesiona derechos o intereses legítimos, se limitará a publicar en el Diario oficial que corresponda una somera indicación del contenido del acto y del lugar donde los interesados podrán comparecer, en el plazo que se establezca, para conocimiento del contenido íntegro del mencionado acto y constancia de tal conocimiento”.

Como ha dicho este Consejo en sus dictámenes, entre otros, 3/2015 de 26 de enero y 22/2017 de 8 de junio, “la nulidad de pleno derecho se configura legalmente como el máximo grado de invalidez de los actos para aquellos casos de vulneración grave del ordenamiento jurídico, debiendo ser ponderada con criterios estrictos y de prudencia, dado su carácter excepcional, caso por caso. La causa de nulidad prevista en el artículo 47.1.e) de la LPACAP, que recoge en idénticos términos las previsiones del derogado artículo 62.1.e) de la LRJ-PAC, se refiere a los actos en los que se haya obviado total y absolutamente el procedimiento establecido. Concorre, por tanto, este motivo de nulidad cuando el acto administrativo se adopta con total y absoluta falta de procedimiento, por carecerse de la más elemental base procedimental que ha de seguir el proceso de producción del acto, o bien de seguirse un procedimiento totalmente distinto al que en Derecho corresponda. No se trata, por tanto, de cualquier incumplimiento de las formas procedimentales, sino de la omisión por entero del procedimiento, lo que aparece cuando no se aprecia la existencia de los eslabones o pasos formales imprescindibles para su terminación con la adopción del acto, entrañando tales omisiones efectos si dicho motivo de nulidad en los casos en que, existiendo algunos trámites, el procedimiento carece de un requisito que, dada su esencialidad o trascendencia, es inexcusable para apreciar la identidad del procedimiento o asegurar los derechos de los administrados”.

Entendemos, en cuanto a la notificación de la resolución que pone fin al procedimiento sancionador frente al señor..., que se ha seguido lo preceptuado en la LPACAP, habiéndose cumplido por la Administración con

los requisitos de contenido y con la forma de practicar la misma de forma rigurosa y por lo tanto con el procedimiento legalmente establecido.

No obstante, el contenido del escrito de alegaciones formulado por el recurrente, también se refiere a la falta de notificación de la propuesta de resolución efectuada en el expediente sancionador.

Entrando a analizar las notificaciones efectuadas al ciudadano hay que tener en cuenta la importancia que tiene el trámite procedimental a seguir respecto a la necesidad de que el presunto sancionado tenga conocimiento de la propuesta de resolución de sanción a los efectos de formular alegaciones y aportar la documentación precisa.

Con carácter previo hay que señalar que el señor... tenía conocimiento, por haber sido debidamente notificado el día 10 de agosto de 2015, de la Resolución 516/2015, de 22 de julio, en la que se resolvía denegar la ejecución del acceso a finca solicitada, no habiéndolo recurrido, y construyéndolo pese a la prohibición. También era conocedor de que un funcionario del Servicio de Inspección del Departamento de Desarrollo Económico había acudido al lugar en funciones de inspección el día 7 de abril de 2016, y tras la conversación mantenida entre ambos, el recurrente le había manifestado que “no tenía posibilidad de hacerlo por otro lado”.

Obra en el expediente remitido a este Consejo de Navarra, que a partir de ese momento, no fue posible hacer entrega al señor... de ninguna notificación. Estas notificaciones, por cierto, se realizaron en el domicilio que había sido indicado en su escrito inicial por el señor... Se le remite por un lado, el acuerdo del Director del Servicio de Conservación de carreteras de 26 de abril de 2016, por el que se le requería para que en el plazo de 15 días repusiera las cosas a su estado anterior eliminando el acceso y dándole traslado para alegaciones, indicándose en dicho escrito que se procedería a la incoación del procedimiento sancionador si no hiciera caso al requerimiento, siendo imposible notificarle dicho acuerdo, puesto que en los dos intentos de notificación mediante correo certificado con acuse de recibo a su domicilio, no fue encontrado ni él ni otra persona en su domicilio, ni pasó al servicio de correos a recogerlo pese a la comunicación dejada en

su buzón. No habiendo incurrido la Administración en ningún error procedimental en su intento de notificación.

Fue imposible igualmente notificar al señor..., la incoación del procedimiento sancionador mediante la Resolución 454/2016, de 1 de junio, lo cual se intentó por correo certificado en su domicilio, los días 9 de junio y 10 de junio de 2016, a diferentes horas, dejando aviso de llegada en el buzón del mismo, con devolución al remitente, el día 20 de junio, siendo publicada dicha Resolución en el BOE el día 1 de julio de 2016. De igual manera los intentos de notificación y posterior publicación en el BOE cumplieron con lo legalmente establecido, por parte de la Administración.

No obstante y, entrando en las notificaciones efectuadas con motivo de la propuesta de resolución en el expediente sancionador SOP 2016/9 de 4 de agosto, por la que se proponía sancionar al recurrente por la comisión de una infracción muy grave, con una multa de 15.000 €, si bien consta un primer intento de entrega el día 2 de septiembre de 2016 a las 13:15 horas, dejándole un aviso, no aparece sin embargo, ni en el acuse de recibo que obra en el expediente, ni en el certificado emitido por Correos, que se hubiera intentado un segundo intento de entrega, devolviéndose el día 19 de septiembre de 2016 a su remitente al no haber sido retirado de la lista por el destinatario. Finalmente dicha propuesta de resolución fue publicada en el BOE, del día 10 de octubre de 2016.

Según dice la Sentencia número 1379/2017 de 4 de octubre, del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en la que se hace referencia a otras Sentencias del Tribunal Constitucional y Tribunal Supremo:

“Debe recordarse que el recurso a los edictos, al constituir un remedio último para los actos de comunicación procesal, de carácter supletorio y excepcional, requiere el agotamiento previo de los medios de comunicación ordinarios, que ofrecen mayores garantías y seguridad de recepción para el destinatario, y la convicción -obtenida con criterios de razonabilidad- del órgano que ordene su utilización de que, al ser desconocido el domicilio o ignorado el paradero del interesado, resultan inviables o inútiles los otros medios de comunicación procesal; todo lo cual implica la existencia de un especial deber de diligencia de

dicho órgano en la realización de tales actos de comunicación.

En tal sentido, el Tribunal Constitucional ha destacado reiteradamente - por todas, STC 128/2008, de 21 de noviembre - la exigencia de procurar el emplazamiento o citación personal de los interesados siempre que sea factible, constituyendo el emplazamiento edictal un remedio último de carácter supletorio y excepcional que requiere el agotamiento previo de las modalidades aptas, para asegurar en el mayor grado posible la recepción de la notificación por el destinatario de la misma, a cuyo fin deben de extremarse las gestiones en averiguación del paradero de sus destinatarios por los medios normales, de manera que la decisión de notificación mediante edictos debe fundarse en criterios de razonabilidad que conduzcan a la certeza, o al menos a una convicción razonable, de la inutilidad de los medios normales de citación.(...)

Esa doctrina del Tribunal Constitucional ha sido seguida por el Tribunal Supremo, que en la STS de 26-1-2004, entre otras, manifiesta que "el Tribunal Constitucional ha insistido en la importancia de los emplazamientos y notificaciones como medio para hacer posible que los interesados defiendan sus derechos e intereses legítimos y en la necesidad de practicarlos personalmente, y no por edictos, cuando conste la dirección del interesado o se pueda lograr sin esfuerzos desproporcionados. Así lo dice en la STS de 14-7-2003, que recoge la doctrina establecida al respecto. De esta manera, la notificación por edictos solamente procederá cuando se llegue a la convicción razonable de la inutilidad de los medios normales de citación.

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 afectan a 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 interesados ese conocimiento.

Por ello, el artículo 59.2 LPAC establece con carácter general que las resoluciones y actos administrativos se practicarán en el domicilio del interesado, y sólo tras dos intentos de notificación en ese domicilio sin que nadie se haga cargo de ella, se acude al arbitrio de la notificación edictal (art. 59.5 LPAC).

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.

Entre los requisitos de dichas notificaciones en el domicilio del interesado se encuentran, cuando la notificación se haya entregado a la entidad pública empresarial Correos, y Telégrafos, los establecidos en el Real Decreto 1829/1999, de 3 de diciembre: que en el envío conste la palabra "Notificación" y, debajo de ella y en caracteres de menor tamaño, el acto a que se refiere (citación, requerimiento, resolución) y la indicación del número del expediente o cualquier otra expresión que identifique el acto a notificar (art. 40), así como, si nadie pudiera hacerse cargo de la notificación en el domicilio del interesado, que se haga constar este extremo en la documentación del operador postal y, en su caso en el aviso de recibo que acompaña a la notificación, junto con el día y hora en que se intentó la misma y que, una vez realizados dos intentos, el citado operador deposite en lista la notificación durante el plazo de un mes, a cuyo efecto deberá dejar al destinatario aviso de llegada en el correspondiente casillero domiciliario.

La ausencia en el domicilio del interesado de persona alguna que se haga cargo de la notificación no puede frustrar la actividad administrativa, habida cuenta, por otra parte, que el principio de buena fe en las relaciones administrativas impone a los administrados un deber de colaboración con la Administración en la recepción de los actos de comunicación que aquélla les dirija y que el intento fallido de notificación ha de ir seguido de la introducción en el correspondiente casillero domiciliario del aviso de llegada, en el que se hará constar las dependencias del servicio postal donde el interesado puede recoger la notificación".

En atención a lo establecido en el artículo 42.2 de la LPAPAC es obligatoria la repetición por una sola vez del intento de notificación en una hora distinta a la que se practicó la anterior y dentro de los tres días siguientes, por lo que al no constar que se hubiera intentado de nuevo la notificación de la propuesta de resolución en expediente SOP 2016/9, es evidente que la notificación no se efectuó conforme a derecho, infringiendo la doctrina del Tribunal Supremo y Tribunal Constitucional enunciada, no constando haber realizado un segundo intento de notificación previo y necesario a su notificación edictal.

Por ello, ha de considerarse que no hubo notificación válida de la propuesta de resolución en expediente SOP 2016/9 y las notificaciones defectuosas no surten, en principio, efectos, en especial en este caso en que se trata de un requisito esencial o trascendente, por el que se le ha

privado al administrado del derecho de poder recurrir y aportar cuanta documentación hubiera considerado necesaria

No obstante, no podemos hablar de una nulidad de actuaciones del procedimiento sancionador, por cuanto que no se ha prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido como establece el artículo 47 e) de la LPACAP, sino que en este caso se da un defecto de forma en la notificación de la propuesta de resolución sancionatoria que podría incardinarse dentro del supuesto establecido en el artículo 48 de la LPAPAC que define los actos anulables como aquellos que incurran en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder y refiere que el defecto de forma sólo determinará la anulabilidad cuando el acto carezca de los requisitos formales indispensables para alcanzar su fin o dé lugar a la indefensión de los interesados y que la realización de actuaciones administrativas fuera del tiempo establecido sólo implicará la anulabilidad del acto cuando así lo imponga la naturaleza del término o plazo.

De todas formas, no se puede obviar que respecto de la notificación de la resolución que ponía fin al procedimiento sancionador, posterior a la propuesta de sanción, por parte de la Administración se ha cumplido rigurosamente con lo preceptuado en la LPACAP tanto en cuanto a su contenido como a su notificación al interesado, por lo que dicha resolución definitiva fue correctamente notificada al señor... mediante correo certificado, con dos intentos de notificación y posterior publicación en el BOE y el mismo haciendo dejación de su derecho no ha recurrido la misma, por lo que ha devenido firme.

Al efecto citamos la sentencia del Tribunal Supremo de 10 de febrero de 2014, que dice:

“- Debemos iniciar nuestro razonamiento, como hemos hecho en otras ocasiones [por ejemplo, en una sentencia de 26 de mayo de 2011 (casación 308/08, FJ 3º) y en dos de 12 de mayo de 2011 (casaciones 142/08, 4169) FJ 3, en ambos casos)], recordando la doctrina del Tribunal Constitucional, conforme a la 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» (sentencia del Tribunal Constitucional 155/1989, FJ 2º); teniendo la «finalidad material de llevar al conocimiento» de sus destinatarios los actos y las resoluciones «al objeto de que puedan adoptar la conducta procesal que consideren conveniente a la defensa de sus derechos e intereses, [por lo que] constituyen elemento fundamental del núcleo de la tutela judicial efectiva» sin indefensión garantizada en el artículo 24.1 de la Constitución (sentencia 59/1998, FJ 3º; en el mismo sentido, las sentencias 221/2003, FJ 4º, y 55/2003, FJ 2º).

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 resulta aplicable mutatis mutandis a las notificaciones de los actos y resoluciones efectuadas por la Administración. Así sucede, en particular, (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 (sentencias 291/2000, FFJJ 3º, 4º y 5º; 54/2003, FJ 3º; 113/2006, FFJJ 5º y 6º; y 111/2006, FFJJ 4º y 5º).

Sin embargo, únicamente lesiona el artículo 24 de la Constitución la llamada indefensión material y no la formal, esto es, cuando los defectos en la notificación impiden «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» (sentencia 155/1989, FJ 3º;), con el «consiguiente perjuicio real y efectivo para los interesados afectados» [sentencias 155/1988, FJ 4º; 112/1989, FJ 2º; 184/2000, FJ 2º; y 130/2006, FJ 6º; en igual sentido las sentencias de esta Sala de 25 de octubre de 1996 (apelación 13199/91, FJ 4º) y 22 de marzo de 1997 (apelación 12960/91, FJ 2º)].

La anterior doctrina conlleva, en lo que aquí interesa, que si, pese a los vicios de cualquier gravedad en la notificación, puede afirmarse que el interesado llegó a conocer el acto o la resolución por cualquier medio - y, por lo tanto, pudo defenderse frente al mismo-, o no lo hizo exclusivamente por su negligencia o desidia, no cabe alegar lesión alguna de las garantías constitucionales, dado el principio antiformalista y la exigencia de buena fe que rigen en esta materia

(sentencias del Tribunal Constitucional 101/1990, FJ 1º; 126/1996, FJ 2º; 34/2001, FJ 2º; 55/2003, FJ 2º; 90/2003 FJ 2º; y 43/2006, FJ 2º)".

El señor..., como consta en el expediente remitido, era conocedor de que se le había denegado por parte del Servicio de Conservación de carreteras del Departamento de Fomento del Gobierno de Navarra, la ejecución del acceso a una finca en la margen derecha de la carretera NA-700, Pamplona-Estella (Echauri-Etxauri), en las proximidades del punto kilométrico 13,400, mediante notificación que le fue entregada el día 10 de agosto de 2015. Pese a ello construyó un acceso a la finca sin autorización y contraviniendo la prohibición realizada por la Administración. Además tenía conocimiento, por visita girada a su domicilio por un funcionario inspector del Departamento de Desarrollo Económico, en funciones de vigilancia e inspección de carreteras, de que la Administración era perfectamente conocedora de la situación, por lo que según se observa por la actitud del mismo, desde ese momento fue imposible efectuarle notificación personal alguna, no pudiendo por ello alegar indefensión ni que se haya producido lesión alguna de las garantías constitucionales.

No se observa indefensión material por dos motivos. En primer lugar, la notificación de la resolución de incoación del procedimiento sancionador al ciudadano, se efectuó correctamente, siguiéndose lo preceptuado legalmente, no efectuando alegaciones el infractor, por lo que podría ser considerado propuesta de resolución, según se indicaba en la misma; y, en segundo lugar, la resolución por la que se finaliza el procedimiento sancionador, igualmente cumplió con todos los requisitos de notificación establecidos por LPACAP, no habiéndose recurrido y por ello, siendo firme.

En consecuencia, este Consejo de Navarra en consonancia con el informe de los Servicios Jurídicos del Departamento de Desarrollo Económico de 12 de diciembre, desestima la declaración de nulidad de actuaciones formulada por don... en expediente sancionador por la comisión de una infracción a la normativa reguladora de las carreteras

### **III. CONCLUSIÓN**

El Consejo de Navarra informa desfavorablemente la declaración de

nulidad de actuaciones formulada por don... en expediente sancionador por la comisión de una infracción a la normativa reguladora de las carreteras de Navarra.

En el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.