

# SUPUESTO

6

## Motivación y notificación de los actos administrativos

### SUPUESTO

D. Fernando había solicitado al Ayuntamiento de X que se le concediese el servicio de ayuda domiciliaria que este Ayuntamiento presta a personas en determinadas situaciones de necesidad por impedimentos físicos, manifestando que vive solo, tiene 75 años y no puede costearse un servicio particular.

El Ayuntamiento de X denegó la solicitud de D. Fernando, quien interpuso un recurso contra la decisión de la Corporación Local.

El día 30 de enero, miércoles, la Entidad Local resuelve el recurso planteado por D. Fernando con carácter desestimatorio, alegando que el servicio de ayuda domiciliaria se presta según una normativa municipal que lo regula y que prevé que uno de los requisitos para concederlo será que el beneficiario no perciba ingresos que excedan de una determinada cantidad, cantidad que D. Fernando sobrepasa sobradamente por los ingresos que percibe en concepto de rentas de la propiedad.

El interesado recibe la notificación de esta decisión el día 12 de febrero, martes, y el día anterior fue festivo en la localidad. En la notificación se incluye el texto íntegro de la resolución tomada y se le indica también que agota la vía administrativa por lo que podrá acudir a la vía contencioso-administrativa.

Cuando se le va a entregar la notificación a su domicilio, lugar indicado por D. Fernando para ello, éste no se encuentra en él, pero su nieto, que había ido a casa de su abuelo a arreglar un enchufe, se hace cargo de ella.

## PREGUNTAS

- 1) La resolución tomada resolviendo el recurso planteado por D. Fernando, ¿debe estar motivada?. En caso afirmativo, ¿lo está suficientemente en este caso?. ¿Qué ocurriría si no lo estuviera?
- 2) Teniendo en cuenta el día en que se practica la notificación, ¿se ha notificado correctamente a D. Fernando la resolución del recurso?. Si no fuese correcta por dicho motivo, ¿qué supondría?
- 3) Determine el contenido que ha de incluir una notificación. Teniendo ello en cuenta, ¿es correcta la notificación que se realiza en el supuesto planteado?. ¿Qué efectos tendría la notificación que omita algún aspecto?
- 4) ¿Puede el nieto de D. Fernando hacerse cargo de la notificación?. ¿Qué hubiese ocurrido de no haber nadie en el domicilio?. Si D. Fernando hubiese estado en casa pero hubiese rechazado la notificación, ¿se paralizaría el procedimiento?
- 5) ¿Qué hubiese ocurrido si no hubiese constancia del domicilio de D. Fernando ni de ningún otro lugar donde efectuar la notificación?

## RESPUESTAS

### Pregunta 1

El derecho a la tutela judicial efectiva regulado en el artículo 24 de la Constitución Española, extensible con diverso alcance a los procedimientos administrativos, el principio de legalidad reconocido en los artículos 9.1 y 103 de la carta magna, así como la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos previsto en su artículo 9.3 y el respeto a la seguridad jurídica, imponen el deber de motivar (cuando lo exija la norma aplicable) los actos administrativos.

La ligazón entre motivación y tutela judicial efectiva es directa, configurándose aquella como una garantía esencial del administrado (SAN de 11 de abril de 2000). La motivación de los actos administrativos es clave para el logro de la seguridad jurídica que debe imperar en las relaciones entre la Administración y los administrados (STS de 15 de diciembre de 1999).

Se entiende por motivación la justificación del por qué de un acto administrativo dado y, en algunos casos, de una disposición general (como son, fundamentalmente, los instrumentos de planeamiento).

Es regla básica que no todo acto debe motivarse, sino solamente aquellos a los que la norma legal o reglamentaria de aplicación exija contener justificación específica de su criterio, a partir de las características, del tipo del acto o de las circunstancias del mismo. Como excepción, en el ámbito de la potestad tributaria, la regla es la contraria.

El deber de motivar es predicable de los actos administrativos, no de las disposiciones generales (STS de 13 de junio de 1997). No obstante, en el supuesto específico de los instrumentos de planeamiento urbanístico y territorial, la motivación (que es esencial) se efectúa por medio de la memoria que, como documento imprescindible del plan, es ante todo la exteriorización de las razones que justifican el modelo territorial elegido y, por consecuencia, las determinaciones del planeamiento.

Por otra parte, aunque no constituye motivación en sentido técnico, en las disposiciones reglamentarias, suele contenerse una explicación de su fundamento en la exposición de motivos, cuya falta no es, sin embargo, vicio alguno.

Por el contrario, los actos administrativos con forma de disposición general deben ser motivados, en caso de concurrir alguno de los supuestos legales de motivación (por ejemplo, una orden ministerial resolutoria de recurso administrativo).

Tanto los actos definitivos o resolutorios, como los actos de trámite (especialmente los cualificados, a los que se refiere el artículo 112.1 de la LPACAP) deben encontrarse motivados cuando concurren las circunstancias previstas en la Ley.

En virtud de lo dispuesto en el artículo 35 de la LPACAP, han de ser motivados, con sucinta referencia de hechos y fundamentos de derecho los siguientes actos administrativos:

- a) Los actos que limiten derechos subjetivos o intereses legítimos.
- b) Los actos que resuelvan los procedimientos de revisión de oficio, recursos administrativos, procedimientos de arbitraje y los que declaren su inadmisión.
- c) Los que se aparten del criterio seguido anteriormente o del dictamen de órganos consultivos.
- d) Los acuerdos de suspensión de actos o los que supongan la adopción de medidas provisionales.
- e) Los acuerdos de aplicación de la tramitación de urgencia, de ampliación de plazos y de realización de actuaciones complementarias.
- f) Los que rechacen pruebas propuestas por los interesados.
- g) Los que acuerden la terminación del procedimiento por imposibilidad material sobrevenida, así como el desistimiento en procedimientos iniciados de oficio (se entiende el desistimiento de la Administración, permitido por el artículo 93 de la LPACAP).
- h) Las propuestas de resolución del procedimiento sancionador y las resoluciones del procedimiento sancionador y de responsabilidad patrimonial.
- i) Los actos dictados en ejercicio de potestades discrecionales y aquellos para los que la motivación venga establecida en una disposición expresa.
- j) Los que pongan fin a procedimientos selectivos y de concurrencia competitiva.

Los actos que resuelvan recursos administrativos han de ser motivados conforme a lo dispuesto en el artículo 35.1 b) de la LPACAP. Por tanto, hemos de responder que la resolución dictada por el Ayuntamiento H con ocasión del recurso interpuesto por D. Fernando habrá de ser motivada como indica la Ley, “*con sucinta referencia de hechos y fundamentos de derecho*”.

En virtud de lo descrito en el enunciado, el sentido desestimatorio de la resolución del recurso (confirmando así la denegación de la pretensión aducida por D. Fernando) se fundamenta en que el interesado no cumple con uno de los requisitos establecidos en las normas municipales para la concesión de la ayuda domiciliaria. En la misma, se hace referencia a los hechos (D. Fernando percibe una determinada cuantía de ingresos) y a los fundamentos de derecho (los requisitos establecidos en la normativa municipal que se aplican a este caso concreto). Por lo tanto, hemos de considerar que el acto por el que se resuelve el recurso interpuesto por D. Fernando está suficientemente motivado.

En el caso hipotético en el que dicho acto de resolución no quedase motivado de forma suficiente, tendría lugar una infracción del ordenamiento jurídico. La indefensión del afectado derivada de la motivación insuficiente vulnera el derecho a su tutela efectiva reconocida en el artículo 24 de la Constitución Española.

En función de lo previsto en el artículo 48 de la LPACAP, las infracciones del ordenamiento jurídico constituyen causa de anulabilidad, puesto que establece que “*son anulables los actos de la Administración que incurran en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder*”.

Por tanto, podemos concluir que la falta de motivación o la motivación insuficiente haría del acto anulable, sin perjuicio de su convalidación en los términos previstos en el artículo 52.

## **Pregunta 2**

La LPACAP, en su artículo 40, establece la necesidad de notificar a los interesados las resoluciones y actos administrativos. En concreto, dispone que “*el órgano que dicte las resoluciones y actos administrativos los notificará a los interesados cuyos derechos e intereses sean afectados por aquéllos, en los términos previstos en los artículos siguientes*”.

En su apartado segundo, se concreta 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 cualquier caso, lo que se ha de efectuar dentro de ese plazo es cursar la notificación, no culminarla. En consecuencia, cumple con el mismo la Administración pública que cursa aquella antes de vencer tal plazo, aunque el conocimiento efectivo del acto notificado se produzca posteriormente.

Teniendo en cuenta lo anterior, hemos de concluir que en el caso propuesto la notificación es cursada dentro del plazo regulado en el artículo 40.2 de la LPACAP ya que, teniendo en cuenta que en los plazos establecidos en el ámbito del Derecho Administrativo únicamente computan los días hábiles

(se excluyen por tanto los sábados, domingos y los días declarados festivos), el plazo para cursar la notificación expiraría el día 14 de febrero (recordemos que el lunes 11 ha de considerarse inhábil). Por tanto, si la notificación ha sido recibida por D. Fernando el día 12 de febrero, ello significa que ésta ha sido cursada con anterioridad, dentro del plazo establecido.

El cumplimiento de este plazo, no obstante su obligatoriedad para la Administración pública, tiene solo relativa importancia desde el punto de vista del administrado destinatario: en la medida en que la eficacia y las consecuencias jurídicas del acto que se comunica se producen a partir de la notificación, la posición jurídica del destinatario no se ve perjudicada por el rebasamiento del lapso de diez días.

Como establece el artículo 48.3 de la LPACAP, *“la realización de actuaciones administrativas fuera del tiempo establecido para ellas sólo implicará la anulabilidad del acto cuando así lo imponga la naturaleza del término o plazo”*. Por tanto, la trasgresión del plazo citado es una mera irregularidad no invalidante, salvo en los casos en que por ello puedan derivarse (y se acrediten) daños al interesado por la demora, en cuyo caso la notificación tardía se ha llegado a considerarse inválida (STS de 27 de mayo de 1992).

No obstante lo anterior, en caso de actos favorables cuya notificación no se curse dentro del indicado plazo y ello pueda suponer la pérdida de algún beneficio cierto y concreto al interesado, se podría apreciar responsabilidad patrimonial por anormal funcionamiento de los servicios públicos.

Además, ello ha de entenderse sin perjuicio de la exigencia de responsabilidad disciplinaria, si procede, al responsable, ya que, como dispone el artículo 20 de la LPACAP, *“los titulares de las unidades administrativas y el personal al servicio de las Administraciones públicas que tengan a su cargo la resolución o el despacho de los asuntos, son responsables directos de su tramitación y deben adoptar las medidas oportunas para remover los obstáculos que impidan, dificulten o retrasen el ejercicio pleno de los derechos de los interesados o el respeto a sus intereses legítimos, disponiendo lo necesario para evitar y eliminar toda anormalidad en la tramitación de procedimientos”*. Los interesados pueden solicitar la exigencia de esa responsabilidad a la Administración que corresponda.

### Pregunta 3

La notificación es el acto administrativo a través del cual se pone (o se intenta poner) en conocimiento del interesado la producción de un acto administrativo que afecta real o potencialmente a sus derechos subjetivos, intereses legítimos o, incluso, expectativas de derecho.

Se trata de un acto administrativo (pues se lleva a cabo por una Administración pública con sujeción al Derecho administrativo) que tiene carácter instrumental o accesorio respecto del acto o actuación que pretende comunicarse, y en este sentido se ha pronunciado la jurisprudencia en múltiples ocasiones.

La notificación es un acto formal, aunque no solemne. El cumplimiento de los requisitos establecidos en la LPACAP sobre el contenido y forma de practicar

la notificación debe ser riguroso. Su interpretación debe ser siempre tendente a garantizar el real conocimiento por los administrados de las resoluciones que les afectan. Ahora bien, en atención al principio de buena fe, no cabe imponer sobre la Administración pública la realización de inagotables pesquisas para notificar un acto que el interesado, posiblemente, no quiere recibir.

En cualquier caso, los rigores de la notificación se acentúan en caso de actos que impliquen consecuencias relevantes y negativas para el interesado, como en procedimientos de apremio o ejecutivos de los que se derivan repercusiones patrimoniales inmediatas para el interesado

El artículo 40.2 de la LPACAP establece que la notificación debe contener *“el texto íntegro de la resolución, con indicación de si pone fin o no a la vía administrativa, la expresión de los recursos que procedan, en su caso, en vía administrativa y judicial, el órgano ante el que hubieran de presentarse y el plazo para interponerlos, sin perjuicio de que los interesados puedan ejercitar, en su caso, cualquier otro que estimen procedente”*.

Atendiendo al principio de integridad, la notificación ha de incluir el texto íntegro de la resolución, cuando se trate de notificar resoluciones. En el caso de actos de trámite sujetos a notificación, el contenido íntegro se refiere al de éstos. Se excluyen por tanto las notificaciones parciales limitadas a la parte dispositiva (lo cual sí es posible en el ámbito de la publicación).

Además, la notificación ha de incluir necesariamente el denominado «pie de notificación» o *«pie de recursos»*, que está llamado a suministrar, una vez que se traslada el contenido del acto de que se trata, la necesaria información procedimental o procesal que permita al receptor la reacción jurídica contra el mismo. El pie de recurso incluirá la indicación de si el acto es o no definitivo en la vía administrativa, de los recursos que procedan, el órgano ante el que hayan de presentarse (aunque se trate de un órgano judicial), y del plazo para interponerlos.

Ello ha de entenderse sin perjuicio de que los interesados puedan ejercitar, en su caso, cualquier otro recurso que estimen procedente (dado que la virtualidad de la notificación es meramente informativa, no vinculante).

Han de indicarse los recursos administrativos ordinarios, comunes (alzada, y reposición) o especiales (por ejemplo, las reclamaciones económico-administrativas), preceptivos o potestativos (lo cual se debe indicar igualmente). La obligación no se extiende a los recursos extraordinarios (como el recurso extraordinario de revisión), ni a la posibilidad de solicitar la incoación de un procedimiento de revisión de oficio. También se han de indicar los recursos jurisdiccionales, en su caso. Las indicaciones mencionadas han de ser concretas y específicas, así como certeras, como dispone la STS de 26 de febrero de 1964.

En el supuesto planteado, la notificación contiene el texto íntegro de la resolución tomada, la indicación de que el acto agota la vía administrativa, y se señala la procedencia del recurso contencioso-administrativo. Por tanto, aunque efectivamente contenga el texto íntegro de la resolución, se omite parte de la información que debe incluirse en el pie de recurso. En primer lugar, habría de haberse hecho mención a la posibilidad de interponer recurso potes-

tativo de posición con carácter previo a la impugnación en vía jurisdiccional. En segundo lugar, la notificación debería contener, de forma concreta y específica, el plazo para interponer los recursos que proceden (tanto del recurso administrativo como del contencioso-administrativo) y el órgano ante el que deben presentarse.

El defecto de contenido puede convertir a la notificación en defectuosa, siempre que el mismo haya causado perjuicio a la defensa del interesado, haya limitado el adecuado ejercicio de sus derechos o le haya producido indefensión, atendiendo a lo manifestado por la jurisprudencia. En principio, las notificaciones defectuosas son nulas. Como consecuencia de ello, ha de reproducirse su práctica, previa, en su caso, retroacción de actuaciones (STS de 20 de febrero de 1990 y STS 15 de noviembre de 2006).

Es discutible si la notificación es susceptible de recurso-administrativo o judicial y si puede ser declarada inválida, sin perjuicio de que los defectos de notificación o la ausencia de la misma, puedan llevar a la nulidad o anulabilidad a otros actos conexos junto con el indebidamente notificado.

No obstante, frecuentemente se ha declarado la invalidez de una notificación, ordenando, en tal caso la retroacción de actuaciones para que se reproduzca correctamente aquella; técnica que, en otras ocasiones, cuando el objeto del proceso no es principalmente la notificación, cede en favor del principio de economía procesal (STS de 14 de diciembre de 1983).

Todo lo anterior ha de entenderse sin perjuicio, en su caso, de las consecuencias en sede de responsabilidad patrimonial de la Administración pública y disciplinaria del sujeto responsable en el supuesto de notificaciones defectuosas.

En vista de lo expuesto, hemos de considerar que, debido a su marcado carácter finalista, los defectos de notificación sólo son relevantes en caso de que hayan impedido alcanzar el fin que le es propio, por lo que, quedan purgados cuando el interesado conoce suficientemente el acto a pesar de la irregular práctica o contenido de su notificación.

Así, la invalidez de la notificación no impide, en algunos casos, la subsanación de la misma o la producción de efectos por las notificaciones irregulares. En este sentido se pronuncia el artículo 40.3 de la LPACAP al determinar que *“las notificaciones que, conteniendo el texto íntegro del acto, omitiesen alguno de los demás requisitos previstos en el apartado anterior, surtirán efecto a partir de la fecha en que el interesado realice actuaciones que supongan el conocimiento del contenido y alcance de la resolución o acto objeto de la notificación o resolución, o interponga cualquier recurso que proceda”*. Lo aquí dispuesto será plenamente aplicable al caso que nos ocupa, ya que, conteniendo la notificación el texto íntegro de la resolución que se comunica, la omisión del resto de información puede convalidarse por la conducta ulterior del destinatario.

Sin perjuicio de lo establecido en el punto anterior y a los solos efectos de entender cumplida la obligación de notificar dentro del plazo máximo de duración de los procedimientos, es suficiente la notificación que contenga cuando menos el texto íntegro de la resolución, así como el intento de notificación debidamente acreditado (artículo 40.4 de la LPACAP).

#### **Pregunta 4**

En virtud de lo dispuesto en el artículo 42 de la LPACAP, que regula la práctica de las notificaciones en formato papel (ya que, como indica el artículo 41.1, “*las notificaciones se practicarán preferentemente por medios electrónicos*”), cuando la notificación se practique en el domicilio del interesado y éste no se encuentre presente en el momento de hacerse entrega de la notificación, “*podrá hacerse cargo de la misma cualquier persona mayor de catorce años que se encuentre en el domicilio y haga constar su identidad*”. Teniendo ello en cuenta, podemos determinar que el nieto puede hacerse cargo de la notificación dirigida a su abuelo.

La identificación de quien recibe la notificación es precisa para poder hacerse cargo de la notificación, tanto si se trata del interesado (o representante) como si es una tercera persona mayor de 14 años (como es el caso). Esta identificación se lleva a cabo normalmente mediante comprobación de su número de DNI (STS de 1 de enero de 2012), como documento público que respeta las solemnidades legales, autorizado por funcionario público competente en el ejercicio de su cargo, y que goza de la fuerza probatoria necesaria. No obstante, han de admitirse otras formas de expresar fehacientemente la identidad del receptor (pasaporte, carnet de conducir, carnet profesional, tarjeta de afiliación a la Seguridad Social, entre otras).

Si no hubiese habido nadie que pudiera hacerse cargo de la notificación, se hace constar esa 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. Además, el artículo 42.2 de la LPACAP especifica que “*en caso de que el primer intento de notificación se haya realizado antes de las quince horas, el segundo intento deberá realizarse después de las quince horas y viceversa, dejando en todo caso al menos un margen de diferencia de tres horas entre ambos intentos de notificación. Si el segundo intento también resultara infructuoso, se procederá en la forma prevista en el artículo 44*”.

En el caso en que D. Fernando se hubiese encontrado en el domicilio y hubiese rechazado la notificación, atendiendo a lo previsto en el artículo 41.5 de la LPACAP, se hará constar en el expediente esta situación, especificándose las circunstancias del intento de notificación y el medio empleado, “*dando por efectuado el trámite y siguiéndose el procedimiento*”. Por tanto, el posible rechazo de la notificación por parte de D. Fernando daría por cumplido el deber de notificación y no paralizaría la tramitación del procedimiento.

#### **Pregunta 5**

En el caso de que no se conociese el domicilio de D. Fernando, ni ningún otro lugar en el que pudiese practicar la notificación, habría de procederse según lo dispuesto en el artículo 44 de la LPACAP (que también resultaría de aplicación, como hicimos mención anteriormente, en el caso de que fuese infructuoso el segundo intento de notificación en el domicilio del interesado).

El mencionado artículo 44 prevé 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»*”. Así que en el caso en que no se conociese el domicilio de D. Fernando, el Ayuntamiento de X practicaría la notificación a través del anuncio publicado en el Boletín Oficial del Estado (BOE).

La Ley también posibilita a las Administraciones a que efectúen anuncio en el boletín oficial de la comunidad autónoma o de la provincia, en el tablón de edictos del ayuntamiento del último domicilio del interesado o del consulado o sección consular de la embajada correspondiente. Esta publicación tendrá carácter previo y facultativo a la publicación del anuncio en BOE.

Además, las Administraciones pueden establecer otras formas de notificación complementarias a través de los restantes medios de difusión, que no excluirán la obligación de publicar el correspondiente anuncio en el BOE.

Por último, hemos de tener en cuenta que si el Ayuntamiento de X considerase que la notificación por medio de anuncios lesiona derechos o intereses legítimos (por ejemplo, si considerase que la publicación de la información relativa a los ingresos que percibe D. Fernando va en contra de su derecho a la intimidad), el artículo 46 de la LPACAP permite que la Administración se limite a publicar en el Diario Oficial que corresponda una somera indicación del contenido del acto y del lugar donde el interesado pueda comparecer, en el plazo que se establezca, para conocimiento del contenido íntegro del mencionado acto y constancia de tal conocimiento.