amministrativ@mente
Rivista scientifica trimestrale di diritto amministrativo
www.amministrativamente.com

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI ROMA "FORO ITALICO"

Rivista scientifica trimestrale di diritto amministrativo (Classe A)

Pubblicata in internet all'indirizzo www.amministrativamente.com

Rivista di Ateneo dell'Università degli Studi di Roma "Foro Italico"

Direzione scientifica
Gennaro Terracciano, Gabriella Mazzei, Julián Espartero Casado

Direttore Responsabile
Gaetano Caputi

Redazione
Giuseppe Egidio Iacovino, Carlo Rizzo

FASCICOLO N. 2/2023

Estratto

Iscritta nel registro della stampa del Tribunale di Roma al n. 16/2009
ISSN 2036-7821

Comitato scientifico

Annamaria Angiuli, Antonio Barone, Vincenzo Caputi Jambrenghi, Francesco Cardarelli, Enrico Carloni, Maria Cristina Cavallaro, Guido Clemente di San Luca, Andry Matilla Correa, Chiara Cudio, Gianfranco D'Alessio, Mariaconcetta D'Arienzo, Ambrogio De Siano, Ruggiero Dipace, Luigi Ferrara, Pierpaolo Forte, Gianluca Gardini, Biagio Giliberti, Emanuele Isidori, Bruno Mercurio, Francesco Merloni, Giuseppe Palma, Alberto Palomar Olmeda, Attilio Parisi, Luca Raffaello Perfetti, Fabio Pigozzi, Alessandra Pioggia, Helene Puliat, Francesco Rota, Josè Manuel Ruano de la Fuente, Leonardo J. Sańchez-Mesa Martĩnez, Ramón Terol Gómez, Antonio Felice Uricchio.

Comitato editoriale

Jesús Avezuela Cárcel, Giuseppe Bettoni, Sveva Bocchini Salvatore Bonfiglio, Vinicio Brigante, Sonia Caldarelli, Giovanni Cocozza, Andrea Marco Colarusso, Sergio Contessa, Manuel Delgado Iribarren, Giuseppe Doria, Fortunato Gambardella, Flavio Genghi, Jakub Handrlica, Margherita Interlandi, Laura Letizia, Federica Lombardi, Gaetano Natullo, Carmen Pérez González, Giovanni Pesce, Marcin Princ, Antonio Saporito, Giuliano Taglianetti, Simona Terracciano, Salvatore Villani, Stefania Terracciano.

Coordinamento del Comitato editoriale

Valerio Sarcone.

ISSN 2036-7821

amministrativ@mente
Rivista scientifica trimestrale di diritto amministrativo
www.amministrativamente.com

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI ROMA "FORO ITALICO"

La polémica configuración del régimen de la notificación electrónica en España

di Lidia García Martín

(Profesora Ayudante de Derecho Administrativo de la Universidad de León)

Sommario

1. La preferencia por la notificación administrativa electrónica. 1.1. Procedimientos iniciados a instancia de parte. 1.2. Procedimientos instados de oficio. 1.3. Excepciones a la preferencia por la notificación electrónica. 2. Cauces válidos para la práctica de la notificación electrónica. 2.1. La comparecencia en la sede electrónica. 2.2. La dirección electrónica habilitada única. 2.3. La viabilidad del correo electrónico como cauce para la práctica de la notificación. 3. Algunas cuestiones conflictivas planteadas por la práctica de la notificación electrónica. 3.1. El supuesto de incidencia técnica. 3.2. El rechazo de la notificación electrónica. 3.3. El régimen jurídico de los avisos en las notificaciones electrónicas. 3.4. La doble notificación administrativa. 3.5. La sucesión de personas físicas o jurídicas en materia de notificación. 4. Conclusiones.

Abstract

The importance of administrative notification is significant in that it is configured as a guarantee for both the Administration and the citizens, given that it allows the latter to gain knowledge of the act that affects them and to react against it, making the effectiveness and finality of the administrative act depend on the validity of the notification.

In Spain, Law 39/2015, of October 1st, on Common Administrative Procedure, establishes the preference of electronic notification, making its practice compulsory when directed to certain groups. This study analyses the legal implications that the current framework may generate in terms of the rights of citizens in their relations with public administrations using electronic means.

* *Il presente lavoro è stato sottoposto al preventivo referaggio secondo i parametri della double blinde peer review*

ISSN 2036-7821

1. La preferencia por la notificación administrativa electrónica.

La notificación administrativa constituye una garantía tanto para la Administración como para los administrados. De un lado, para los administrados, porque les permite conocer exactamente el acto que les afecta y reaccionar, en su caso, contra él y, de otro, para la Administración, porque de la notificación depende la eficacia y la firmeza del acto si no es recurrido en plazo[1].

La Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC) establece la notificación electrónica como el medio preferente en las relaciones entre las Administraciones y los ciudadanos, por cuanto su art. 41.1 determina que las notificaciones se practicarán preferentemente por medios electrónicos y, en todo caso, cuando el interesado resulte obligado a recibirlas por esta vía[2]. Impone, en consecuencia, la notificación por medios electrónicos como el medio preferente e, incluso, obligatorio para aquellos sujetos a los que se impone la relación telemática obligatoria con la Administración[3]. En todo caso, el Tribunal Supremo en su reciente Sentencia de 21 de noviembre de 2022 ha reconocido que es posible sostener la validez de la notificación practicada en papel a un obligado que ha admitido otras notificaciones por esta misma vía sin formalizar protesta, lo que supone su aceptación implícita, calificándose como mera irregularidad no invalidante[4].

---

[1] Da buena cuenta sobre el particular, L. MARTÍN REBOLLO, «Las Administraciones públicas ante el ordenamiento jurídico sobre la actividad de las Administraciones públicas», en L. MARTÍN REBOLLO, *Manual de las leyes administrativas*, Aranzadi, Navarra, 2017, pp. 722 y ss.

[2] Sobre las consecuencias de la presentación de la notificación en formato papel por un obligado a la relación telemática, el TS ha admitido a trámite sendos recursos de casación relativos a la interpretación de los arts. 14.2 y 41.1 de la LPAC. Al respecto, vid. los Autos de 14 de julio de 2021, del TS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 1ª, ECLI:ES:TS:2021:9737A; de 14 de julio de 2021, del TS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 1ª, ECLI:ES:TS:2021:9959A; de 8 de septiembre de 2021, del TS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 1ª), ECLI:ES:TS:2021:10855A; de 15 de septiembre de 2021, del TS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 1ª), ECLI:ES:TS:2021:10957A; de 15 de septiembre de 2021, del TS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 1ª), ECLI:ES:TS:2021:10996A; y de 27 de octubre de 2021, del TS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 1ª), ECLI:ES:TS:2021:14239A.

[3] A saber:

a) Las personas jurídicas.

b) Las entidades sin personalidad jurídica.

c) Quienes ejerzan una actividad profesional para la que se requiera colegiación obligatoria, para los trámites y actuaciones que realicen con las Administraciones públicas en ejercicio de dicha actividad profesional. En todo caso, dentro de este colectivo se entenderán incluidos los notarios y registradores de la propiedad y mercantiles.

d) Quienes representen a un interesado que esté obligado a relacionarse electrónicamente con la Administración.

e) Los empleados de las Administraciones públicas para los trámites y actuaciones que realicen con ellas por razón de su condición de empleado público, en la forma en que se determine reglamentariamente por cada Administración.

[4] Sentencia 1540/2022, de 21 de noviembre de 2022 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª), ECLI:ES:TS:2022:4155. En igual sentido, vid. las Sentencias 1522/2022, de 18 de noviembre de 2022 (Sala de lo

ISSN 2036-7821

Conviene apuntar que existen dos fases en el proceso de notificación. De un lado, cursar la notificación, mediante la puesta a disposición del administrado del acto administrativo objeto de notificación en el plazo de diez días[5] y, de otro lado, su práctica, de acuerdo con el art. 43.1 de la LPAC por medio de comparecencia en la sede electrónica de la Administración u organismo actuante, a través de la dirección electrónica habilitada única (en adelante, DEHú) o mediante una combinación de ambos sistemas[6]. De tal manera que, como reconoce la Sentencia 78/2020, de 24 de enero, del TSJ de Andalucía[7]:

«con carácter general, si se cumplen todos los requisitos legales antes señalados sobre las notificaciones, el acto notificado o publicado será eficaz y desplegará todos sus efectos desde la fecha en que aquella se hubiera practicado. Ahora bien, como ha señalado de forma reiterada el TS, si la notificación o publicación no cumple todos los requisitos legales, será defectuosa. Si el defecto consiste en no haberse cursado en el plazo de diez días, la notificación será irregular, pero el acto notificado producirá todos sus efectos. En los demás casos, la notificación defectuosa será nula y, por tanto, el acto notificado o publicado no producirá los efectos que le son propios»[8].

Ha de hacerse notar, asimismo, que recibirán notificaciones administrativas electrónicas no solo los sujetos obligados a relacionarse por esta vía sino también aquellos interesados que hayan establecido este medio como el cauce habitual de comunicación con la Administración[9]. No obstante, los no obligados al empleo de medios electrónicos podrán optar, en todo momento, porque se les notifique en papel o por vía electrónica. Así se deduce de la previsión del art. 41.1 b) segundo párrafo de la LPAC que determina que «los interesados que no estén obligados a recibir notificaciones electrónicas podrán decidir y comunicar en cualquier momento a la Administración pública, mediante los modelos normalizados que se establezcan al efecto, que las notificaciones sucesivas se practiquen o dejen de practicarse por

---

Contencioso-Administrativo, Sección 3ª), ECLI:ES:TS:2022:4156 y 1654/2022, de 14 de diciembre (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª), ECLI:ES:TS:2022:4549.

[5] N. ANGULO GARZARO, *et. al.* «La audiencia en el procedimiento administrativo común: el efecto del rechazo…», *op. cit.*, Por su parte, X. RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ y J. ÁLVAREZ BARBEITO, reconocen que «existe, por lo tanto, una identificación con la acción material de «elaborar, redactar, suscribir y gestionar los trámites necesarios» para incluir las notificaciones en las herramientas disponibles para la «práctica» de la notificación» («Sobre las notificaciones electrónicas en la Ley estatal…», *op. cit*). Al respecto vid. la Sentencia 1674/2019, de 4 de diciembre, del TS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 4ª), ECLI:ES:TS:2019:3883.

[6] Nótese, por tanto, en expresión literal de X. RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ y J. ÁLVAREZ BARBEITO, que «ambos pasos del proceso de notificación están íntimamente ligados entre sí, de tal forma que la práctica de la notificación se realizará correctamente cuando aquella se curse con las consideraciones previstas en el artículo 40.2 de la LPAC» («Sobre las notificaciones electrónicas en la Ley estatal…», *op. cit*).

[7] Sentencia 78/2020, de 24 de enero, del TSJ de Andalucía (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 1ª), ECLI:ES:TSJAND:2020:5927.

[8] FJ 2 de la Sentencia 78/2020, de 24 de enero, del TSJ de Andalucía (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 1ª), ECLI:ES:TSJAND:2020:5927.

[9] Art. 41.1 párrafo 4º de la LPAC.

ISSN 2036-7821

medios electrónicos»[10]. Esta previsión comporta, siguiendo a CERRILLO I MARTÍNEZ, «una gran complejidad para las Administraciones públicas, que deberán establecer, en la tramitación de todos los expedientes, los mecanismos para que esta libertad de elección del medio de notificación sea efectiva»[11].

El art. 41.1 de la LPAC reconoce la misma posibilidad en relación con la práctica de la notificación, que la prevista con carácter más general en el art. 14.3 de la LPAC para el curso del procedimiento administrativo telemático, de tal manera que permite que las Administraciones públicas establezcan por vía reglamentaria la obligación de practicar electrónicamente las notificaciones para determinados procedimientos en relación con ciertos colectivos de personas físicas que, por razón de su capacidad económica, técnica, dedicación profesional u otros motivos se considere acreditado que tienen acceso y disponibilidad de los medios electrónicos necesarios. Sin duda, dicha previsión adolece, en expresión de MEDALLO RUIZ «de una evidente falta de rigor y seguridad, aun desde la reconocida opción de la Ley, trasladada aquí al ámbito de las notificaciones de los actos, de impulsar -o imponer- decididamente el uso de los medios electrónicos para facilitar la rapidez, agilidad y ahorro de costes de las comunicaciones de la Administración con los interesados»[12].

Mayor complejidad presenta, en cambio, la preceptividad de la notificación telemática respecto de los sujetos no obligados a relacionarse telemáticamente con la Administración que no hayan establecido este medio como cauce habitual. Parte de la doctrina considera que la preferencia de la práctica de la notificación electrónica se extiende también a estos sujetos siempre que lo consientan y en tanto no manifiesten a la Administración, a través de los formularios normalizados establecidos al efecto, que las notificaciones sucesivas se practiquen o dejen de practicar por medios electrónicos[13].

---

[10] En expresión de I. MARTÍN DELGADO, «nótese que se deja en manos de la Administración la concreción del medio para permitir el ejercicio de una facultad de los ciudadanos» («Una panorámica general del impacto de la nueva ley…», *op. cit.*, p. 183).

[11] A. CERRILLO I MARTÍNEZ (coord.), *et. al. A las puertas de la administración digital: Una guía detallada para…*, *op. cit.*, p. 234.

[12] L. MELLADO RUIZ «De los actos administrativos: su eficacia y validez», en H. GOSÁLBEZ PEQUEÑO (dir.), *La nueva Ley del Procedimiento Administrativo Común…*, *op. cit.*, pp. 192 y ss.

[13] En expresión de G. FERNÁNDEZ FARRERES, «la notificación en papel sólo será posible cuando, no siendo obligatoria la notificación electrónica, el interesado expresamente haya comunicado a la Administración su decisión de que las notificaciones que le sean practicadas a través de ese otro medio más tradicional». En consecuencia, este autor reconoce que esta previsión «es una apuesta decidida por la utilización de medios electrónicos en las relaciones de las Administraciones con los ciudadanos y entre ellas mismas, tratando de sustituir la tradicional notificación en papel por los actuales medios electrónicos de comunicación» (*Sistemas de Derecho Administrativo…*, *op. cit.*, pp. 916 y ss). Para X. RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ y J. ÁLVAREZ BARBEITO el legislador de la LPAC «establece como regla general para la práctica de las notificaciones la preferencia de los medios electrónicos, pero condicionándola a que el interesado resulte obligado a recibirlas por esta vía o haya optado por la misma» («Sobre las notificaciones electrónicas en la Ley estatal…», *op. cit*).

ISSN 2036-7821

En cambio, otro sector doctrinal es más partidario de la tesis que afirma que la previsión del art. 41.1 de la LPAC no deja de ser, en expresión de MARTÍN DELGADO, una simple declaración programática configurada como una opción del ciudadano no obligado a relacionarse telemáticamente con la Administración. De tal manera que dicha previsión será vinculante para la Administración cuando el ciudadano opte por ese medio[14]. En concreto, será a través de los modelos normalizados que se establezcan al efecto, la vía a través de la cual el interesado manifestará su voluntad de que las notificaciones sucesivas se practiquen o dejen de practicar por medios electrónicos[15].

1.1. Procedimientos iniciados a instancia de parte.

El art. 41.3 de la LPAC determina que la notificación en los procedimientos iniciados a solicitud del interesado será electrónica en los casos en los que exista obligación de relacionarse telemáticamente con la Administración, practicándose por el medio designado por el interesado en el resto de los casos. Nótese, por tanto, que se mantiene el derecho de los ciudadanos a la notificación en papel, pese a la preferencia por la notificación telemática[16]. En los casos en los que se practique por medios electrónicos se parte de la tesis de que el destinatario de la notificación es consciente, bien por voluntad manifestada en la solicitud del interesado bien por obligación legal, de que la notificación se efectuará a través de estos medios.

En los que no sea posible practicar la notificación en el lugar señalado por el interesado, deberá practicarse en cualquier lugar adecuado a tal fin y 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.

1.2. Procedimientos instados de oficio.

La LPAC se olvida del supuesto en el que es la propia Administración la que de oficio notifica a un obligado a relacionarse electrónicamente con la Administración que, por diferentes motivos, no dispone de una dirección electrónica habilitada (en adelante, DEH). En estos casos, el anteriormente vigente art. 38.3 del RD 1671/2009, de 6 de noviembre, establecía que era la Administración la que, de oficio, procedería

[14] En definitiva, en expresión de I. MARTÍN DELGADO «la preferencia no es tal desde esta perspectiva, porque no hay margen decisorio para la Administración actuante respecto del medio para la práctica de la notificación» («La reforma de la Administración electrónica: una panorámica general del impacto de la nueva ley de procedimiento…», *op. cit.*, p. 69). En igual sentido, M. SÁNCHEZ MORÓN, *Derecho administrativo…*, *op. cit.*, p. 555.

[15] M.ª C. CAMPOS ACUÑA considera que dicha previsión «no deja de plantar problemas aplicativos en torno a la utilización que de ella y con mala fe, puedan realizar los respectivos interesados, para dificultar la efectiva notificación mediante la continua alteración del formato» («El procedimiento administrativo electrónico en la Ley 39/2015», en J. PINTOS SANTIAGO (dir.), *La implantación de la Administración electrónica y de la e-factura*, Wolters Kluwer, Madrid, 2017, pp. 132 y ss).

[16] J. FONDEVILA ANTOLÍN, «La obligación de utilización de medios electrónicos en los procesos selectivos…», *op. cit.*, p. 91.

ISSN 2036-7821

a la apertura de la DEH y a la práctica de la notificación por ese medio[17]. Ahora la LPAC guarda silencio al respecto[18].

Ha de hacerse notar que las consecuencias que se derivan son, cuando menos, jurídicamente cuestionables, por cuanto se genera una notable inseguridad jurídica al administrado dado que será notificado sin ser consciente, pues desconoce el cómo, dónde y por qué de una posible notificación, lo que pone en tela de juicio la tutela efectiva de sus derechos e intereses dada la situación de indefensión a la que se le relega[19]. El problema se agrava si se tiene en cuenta la posibilidad legal de la que dispone la Administración de practicar la notificación también por este medio respecto de los no obligados a la relación telemática, habida cuenta de la preferencia de la notificación electrónica[20]. En este último caso la norma no determina cuándo debemos entender que la notificación ha resultado infructuosa.

Esto se solventa *a priori*, como se explicará con detalle *infra*, con la previsión del art. 41.6 de la LPAC que prevé el envío obligatorio de avisos al dispositivo electrónico y/o a la dirección de correo electrónico del interesado que este haya comunicado, informándole de la puesta a disposición de una notificación en la sede electrónica de la Administración u organismo correspondiente o en la DEHú. Cualquier aspiración

[17] Así se reconoce en la Sentencia 66/2022, de 28 de enero, del TSJ de Galicia (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 4ª), ECLI:ES:TSJGAL:2022:648 al acreditarse que el 9 de octubre de 2012 se notificó a la mercantil SADAGER su inclusión obligatoria en el sistema de DEH y asignación de la misma para la práctica de notificaciones y comunicaciones por la Agencia Estatal de Administración Tributaria, mientras que los actos objeto de recurso de reposición fueron notificados el día 10 de octubre de 2017 (liquidación provisional sociedades 2015) y el 24 de enero de 2018 (sanción por infracción tributaria sociedades 2015), una vez puesto a disposición de la entidad recurrente en el buzón electrónico asociado a su DEH en el servicio de notificaciones electrónicas, sin que la demandante hubiese accedido a su contenido, finalizando el plazo para interponer el recurso de reposición el día 10 de noviembre de 2017 y el 26 de febrero de 2018, al ser inhábil el día 24 y 25 de febrero de 2018. Como quiera que los recursos de reposición fueron interpuestos el día 10 de abril de 2018 y 22 de marzo de 2018, respectivamente, una vez transcurrido el preclusivo plazo de un mes, los mismos devinieron extemporáneos por lo que la resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Galicia se ajusta plenamente a Derecho.

[18] De hecho, E. M.ª MENÉNDEZ SEBASTIÁN, opina que «todo apunta a que en estos supuestos podría la Administración -o incluso debería según la norma-, practicar esas notificaciones electrónicamente, con la dificultad de que en tal supuesto el destinatario conozca realmente esa notificación» («El procedimiento administrativo electrónico…», *op. cit.*, p. 678).

[19] Así lo ha señalado la doctrina, vid., por todos, J. TORRE DE SILVA Y LÓPEZ DE LETONA, «El principio antiformalista en la Administración electrónica…», *op. cit.* p. 674; y, E. M.ª MENÉNDEZ SEBASTIÁN, «La implementación de la Administración electrónica…», *op. cit.*, p. 35. En todo caso, sería adecuado, como señala J. VALERO TORRIJOS, a fin de reforzar el principio de seguridad jurídica, que se contemple el derecho de los interesados a señalar los días en los que las Administraciones públicas no podrán poner a disposición de estas notificaciones en la DEH, tal y como sucede en el ámbito tributario («La necesaria reconfiguración de las garantías jurídicas en el contexto de la transformación digital…», *op. cit.*, p. 383).

[20] En concreto, como destaca L. Á. BALLESTEROS MOFFA, «con el nuevo modelo, los procedimientos de oficio que no cuenten con regulación especial pueden estar abocados desde un primer momento a la notificación electrónica, que, de resultar infructuosa, continuará por el patrón electrónico del Tablón Edictal» («Giro sistemático para mejoras adjetivas en la renovación de la parte general del Derecho Administrativo», *REDA*, núm. 179, 2016, p. 155).

ISSN 2036-7821

al efecto se disipa, no obstante, por cuanto dispone que la falta de práctica de este aviso no impedirá que la notificación sea considerada plenamente válida. De ahí que en la Sentencia 150/2022, de 4 de febrero, del TSJ de Castilla y León[21], se suscite por la parte apelante la duda de la constitucionalidad del art. 41.6 de la LPAC al considerar que dicho inciso supone una merma en las garantías del ciudadano de conocer los actos que le afecten y lesiona el principio de seguridad jurídica y de confianza, el derecho de audiencia y la tutela judicial efectiva imponiéndole la carga desproporcionada de consultar las sedes electrónicas de las Administraciones con las que tenga algún tipo de relación[22]. El Tribunal razona que no procede el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad por cuanto afirma que:

«falta el presupuesto necesario para plantear la cuestión de inconstitucionalidad que se interesa, ya que el fallo no depende de la constitucionalidad del artículo 41.6 de la LPAC. La razón de decidir radica en que cualquier defecto que haya podido producirse en la práctica de la notificación, incluido el aviso a que se refiere el artículo 41.6, no ha impedido que el interesado conociese el acto y, por lo tanto, no se le ha causado indefensión. Debemos recordar una vez más que la validez y eficacia de las notificaciones, también bajo la LPAC, dependen de las circunstancias de cada caso y, particularmente de si el interesado ha podido tener o no conocimiento del acto»[23].

Por su parte, el Real Decreto 203/2021, de 30 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de actuación y funcionamiento del sector público por medios electrónicos (en adelante, RAFME), determina en su art. 43.2 que, cuando la Administración desconozca los datos de contacto electrónico para practicar el aviso de la puesta a disposición de la notificación al sujeto obligado a relacionarse telemáticamente con la Administración, en los procedimientos iniciados de oficio, la primera notificación que efectúe la Administración, organismo o entidad se realizará en papel, advirtiendo al interesado en esa primera notificación, que las sucesivas se practicarán en formato electrónico por comparecencia en la sede electrónica o sede electrónica asociada que corresponda o, en su caso, a través de la DEHú e informándole que puede identificar un dispositivo electrónico, una dirección de correo electrónico o ambos para la práctica de los avisos de la puesta a disposición de las notificaciones electrónicas posteriores[24].

---

[21] Sentencia 150/2022, de 4 de febrero, del TSJ de Castilla y León (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 1ª), ECLI:ES:TSJCL:2022:461.

[22] FJ 6 de la Sentencia 150/2022, de 4 de febrero, del TSJ de Castilla y León (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 1ª), ECLI:ES:TSJCL:2022:461.

[23] Vid. la cita anterior.

[24] En expresión literal de R. MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, «la norma ha venido a dar carta de naturaleza normativa a una práctica que realizaban muchas Administraciones al no disponer de datos de contacto electrónico de los sujetos obligados, yendo el Reglamento incluso un paso más allá dado que la remisión en papel no será de un aviso sino de «la primera notificación que efectúe la Administración, organismo o entidad», que «se realizará en

Esta previsión ha sido objeto de impugnación por la Generalidad de Cataluña al considerar que el hecho de que la primera notificación se realice en papel cuando se trata de sujetos obligados a relacionarse telemáticamente con la Administración infringe el art. 14.2 de la LPAC. Sin embargo, la Sala del TS en su Sentencia 638/2022, de 30 de mayo, considera que el aviso de la puesta de la notificación que se regula en el art. 43.2 del RAFME para toda clase de notificación, tanto en papel como por medios electrónicos, tiene como finalidad que llegue a conocimiento de los interesados[25].

A mi juicio, debe valorarse otro problema distinto del apuntado por la Generalidad, ya que, respecto de los sujetos obligados a relacionarse telemáticamente con la Administración que sí hubieran facilitado previamente sus datos de correo electrónico o número de móvil, se sobreentiende que deberán recibir la primera notificación que efectúe la Administración en un procedimiento iniciado de oficio en formato electrónico, aun cuando pueda ocurrir que el aviso no se reciba por un error o un descuido de la Administración sin responsabilidad para esta última por cuanto su falta de práctica no impedirá que la notificación sea considerada plenamente válida, dado que el RAFME mantiene, como no podía ser de otro modo, el carácter meramente informativo del aviso al existir previsión legal en tal sentido[26].

Nótese, cómo ha reconocido la Sentencia 2488/2016, de 16 de noviembre, del TS[27]:

«el cambio tan radical que supone, en tema tan sumamente importante como el de las notificaciones administrativas, las notificaciones electrónicas, en modo alguno ha supuesto, está suponiendo, un cambio de paradigma, en cuanto que el núcleo y las bases sobre las que debe girar cualquier aproximación a esta materia siguen siendo las mismas dada su importancia constitucional, pues se afecta directamente al principio básico de no indefensión y es medio necesario para a la postre alcanzar la tutela judicial efectiva, en tanto que los actos de notificación "cumplen una función relevante, ya que, al dar noticia de la correspondiente resolución, permiten al

papel en la forma determinada por el art. 42.2 de la LPAC» («La plena eficacia de la e-Administración. Comentario y notas fundamentales del Real Decreto 203/2021…», *op. cit)*.

[25] Vid. también el FJ 3 de la Sentencia 2286/2022, de 25 de mayo, del TS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 3ª), ECLI:ES:TS:2022:2286, en la que se declara que el aviso «constituye un mero recordatorio remitido a la sede electrónica del interesado de la pendencia de la notificación de un acto administrativo, que, en ningún caso, exime a la Administración Pública de notificar dicho acto en legal forma, de modo que quede constancia en las actuaciones de la remisión y la recepción integra de la resolución administrativa, así como del momento en que se hicieron».

[26] Sobre la configuración del aviso de puesta a disposición de la notificación en el RAFME, vid. A. M. BARRACHINA ANDRÉS, «Régimen de comunicaciones y notificaciones: algunas soluciones a viejos problemas», *Consultor de los ayuntamientos y de los juzgados: Revista técnica especializada en administración local y justicia municipal*, núm. 3, 2021.

[27] Sentencia 2488/2016, de 16 de noviembre, del TS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 2ª), ECLI:ES:TS:2016:4991.

ISSN 2036-7821

afectado adoptar las medidas que estime más eficaces para sus intereses, singularmente la oportuna interposición de los recursos procedentes"»[28].

No cabe, por tanto, sino concluir que, a fin de respetar las garantías de los interesados en materia de notificación electrónica, sería deseable que la Administración asegure el conocimiento real del interesado de esa primera notificación efectuada de oficio por la Administración, por ejemplo, condicionando la validez de la notificación electrónica a la existencia previa de un aviso o, en caso de que este extremo no pueda garantizarse, mediante la práctica por medios no electrónicos de dicha primera notificación en las mismas condiciones que respecto de aquel sujeto obligado a relacionarse telemáticamente con la Administración que no ha facilitado a esta última sus datos de contacto electrónico, dado que, en caso contrario, como apunta TORRE DE SILVA, «el excesivo formalismo de la Administración sacrificaría las garantías constitucionales, no solo en procedimientos sancionadores sino en procedimientos de toda índole»[29].

1.3. Excepciones a la preferencia por la notificación electrónica.

Conforme al art. 41.1 de la LPAC, existen dos supuestos en los que las Administraciones públicas podrán practicar las notificaciones por medios no electrónicos. En primer lugar, cuando la notificación se realice con ocasión de la comparecencia espontánea del interesado o su representante en las oficinas de asistencia en materia de registro y solicite la comunicación o notificación personal en ese momento[30]. En este sentido, cabe plantearse ¿qué ocurre cuando se trata de un sujeto obligado a relacionarse electrónicamente con la Administración?, pues la norma no aclara las consecuencias jurídicas que se derivan.

El segundo supuesto se refiere a que para asegurar la eficacia de la actuación administrativa resulte necesario practicar la notificación por entrega directa de un empleado público de la Administración notificante. En estos casos, la excepción se produce, a juicio de MÍGUEZ MACHO «por un motivo de interés público, como es asegurar la eficacia de la actuación administrativa (motivo que es de suponer que habrá que justificar suficientemente en el expediente)»[31].

---

[28] Vid. la cita anterior.

[29] J. TORRE DE SILVA Y LÓPEZ DE LETONA, «El principio antiformalista en la Administración electrónica…», *op. cit.*, p. 675. En este sentido, vid. la Sentencia 48/2016, de 7 de enero, de la AN (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 2ª), ECLI:ES:AN:2016:267, que anula la notificación electrónica practicada al no haberse acreditado que el destinatario tenía conocimiento de su inclusión en el sistema de DEH.

[30] De acuerdo con el art. 42.2 del RAFME, su comparecencia voluntaria o la de su representante en la sede electrónica o sede electrónica asociada o a través de la DEHú y el posterior acceso al contenido de la notificación o el rechazo expreso de esta, tendrá plenos efectos jurídicos.

[31] L. MÍGUEZ MACHO, «Las notificaciones electrónicas», en M. ALMEIDA CERREDA y L. MÍGUEZ MACHO (dirs.), *La actualización de la Administración…, op. cit.*, pp. 255 y ss. No en vano, para L. MELLADO RUIZ, el primer supuesto está claramente justificado al tratarse «de actuaciones presenciales imprevistas en las oficinas de registro»; en el segundo caso «la utilización de conceptos jurídicos indeterminados parece dejar más en el aire la interpretación de la oportunidad o no de la utilización de medios no electrónicos para la práctica de determinadas

ISSN 2036-7821

En cualquier caso, el art. 41.1 párrafo tercero de la LPAC admite la validez de la notificación practicada con independencia del medio empleado siempre que «permita tener constancia de su envío o puesta a disposición, de la recepción o acceso por el interesado o su representante, de sus fechas y horas, del contenido íntegro, y de la identidad fidedigna del remitente y destinatario de la misma».

2. Cauces válidos para la práctica de la notificación electrónica.

La LPAC establece que esta podrá practicarse bien mediante comparecencia en la sede electrónica bien a través de la DEHú[32]. También permite el empleo de ambos sistemas para su práctica. En este sentido, el art. 42.1 *in fine* del RAFME determina que en los casos en los que la Administración, organismo o entidad actuante lleve a cabo la puesta a disposición de las notificaciones por ambos sistemas, para el cómputo de plazos y el resto de los efectos jurídicos se tomará la fecha y hora de acceso al contenido o el rechazo de la notificación por el interesado o su representante en el sistema en el que haya ocurrido en primer lugar.

Sin embargo, para su materialización será indispensable que se articulen los medios electrónicos necesarios que permitan sincronizar de forma automatizada en uno y otro sistema la información sobre el estado de la notificación a fin de garantizar la eficacia y seguridad jurídica en la tramitación del procedimiento. La opción vendrá determinada por la Administración, organismo público o entidad de derecho público vinculado o dependiente[33]. Aspecto que debe ser criticado, como subraya de modo inteligente ALAMILLO DOMINGO, ya que esta limitación en los canales para la

notificaciones de actos» («De los actos administrativos: su eficacia y validez», en H. GOSÁLBEZ PEQUEÑO (dir.), *La nueva Ley del Procedimiento Administrativo Común…, op. cit.*, p. 190).

[32] Ahora bien, con la aprobación de la LPAC se generaliza el empleo de los medios electrónicos en las relaciones entre Administración y administrado en el procedimiento administrativo común, lo que supone un posicionamiento de la Ley a favor de la notificación electrónica frente a la efectuada en papel, al disponer el art. 41.1 de la LPAC que «las notificaciones se practicarán preferentemente por medios electrónicos y, en todo caso, cuando el interesado resulte obligado a recibirlas por esta vía». Vid. al respecto S. RAMOS ROMERO, «El régimen jurídico de la notificación administrativa electrónica en la LPAC», en I. MARTÍN DELGADO (dir.), *La reforma de la Administración electrónica: Una oportunidad para la innovación desde el Derecho,* INAP, Madrid, 2017, pp. 217 y ss.

[33] Sin embargo, como expone I. MARTÍN DELGADO, «la opción por uno u otro -o por ambos- no corresponde al interesado, sino a cada Administración pública» («La reforma de la Administración electrónica: una panorámica general del impacto de la nueva ley de procedimiento…», *op. cit.*, p. 72). Independientemente de que se use uno, otro o ambos sistemas para la práctica de la notificación electrónica lo sorprendente en este punto es que se reducen drásticamente los medios para su práctica. En concreto, para L. MÍGUEZ MACHO se reducen «los medios electrónicos de notificación a tan sólo dos, sustituyéndose el sistema abierto basado en una cláusula general que recoge los requisitos de validez de los medios electrónicos de notificación por una enunciación taxativa» («Las notificaciones electrónicas», en M. ALMEIDA CERREDA, y L. MÍGUEZ MACHO (dirs.), *La actualización de la Administración electrónica..., op. cit*., p. 258). De hecho, C. I. VELASCO RICO considera que el legislador omite «la amplia variedad de tecnologías y medios disponibles, de amplio uso por la ciudadanía, que perfectamente podrían dar cumplimiento a los citados requerimientos del art. 41.1 de la Ley de Procedimiento» («Novedades en materia de Administración electrónica», en C. I. VELASCO RICO (dir.), *Reflexiones sobre la reforma administrativa de 2015…, op. cit*., p. 147).

ISSN 2036-7821

práctica de la notificación actúa «como una importante barrera para el aprovechamiento de las oportunidades que ofrece la tecnología más reciente»[34].

2.1. La comparecencia en la sede electrónica.

Se entiende por «comparecencia en la sede electrónica» el acceso por el interesado o su representante debidamente identificado al contenido de la notificación, entendiéndose practicada en el momento en que se produzca el acceso del interesado al contenido de dicha notificación electrónica[35]. No obstante, cada Administración pública podrá hacer uso de su propia sede electrónica o, en su caso, de la sede electrónica asociada, lo que obliga al destinatario de la notificación a comparecer en todas ellas a fin de no ver frustradas sus posibilidades reales por tomar conciencia de la notificación practicada[36].

Ahora bien, de acuerdo con el art. 45.1 del RAFME, con carácter previo al acceso al contenido de la notificación puesta a disposición del interesado en la sede electrónica o sede electrónica asociada, este deberá ser informado de que la comparecencia y acceso al contenido, el rechazo expreso de la notificación o bien la presunción de rechazo por haber transcurrido el plazo de diez días naturales desde la puesta a disposición de la notificación sin acceder al contenido de la misma dará por efectuado el trámite de notificación y se continuará el procedimiento.

---

[34] I. ALAMILLO DOMINGO se refiere, entre otras, a las aplicaciones en terminales inteligentes, la computación en nube o las tecnologías de registro distribuido («El régimen jurídico de la Administración digital: aspectos tecnológicos, plataformas y servicios de intermediación», en I. MARTÍN DELGADO (dir.), *El procedimiento administrativo y el régimen jurídico de la Administración pública desde la perspectiva de la innovación tecnológica,* Iustel, Madrid, 2020, p. 233). Sobre el tema, vid. M. Á. BERNAL BLAY, «El desarrollo autonómico de la normativa…», *op. cit.*, pp. 134 y ss.

[35] Así, para M.ª C. CAMPOS ACUÑA «la notificación se entenderá practicada en el momento en que se produzca el acceso a su contenido, del mismo modo que en formato papel al tener acceso al documento físico de la notificación, con independencia de la actuación posterior del interesado» («Las Entidades Locales ante el nuevo procedimiento administrativo electrónico: los paradigmas derivados de la…», *op. cit*). No en vano, A. CERRILLO I MARTÍNEZ (coord.), *et. al.* consideran que «se confunde la comparecencia en la sede electrónica, que en realidad, no es otra cosa que el acceso a la misma previa identificación electrónica del administrado para la realización de cualquier trámite, con la notificación por comparecencia en la sede electrónica que […] es el acceso por el interesado, debidamente identificado, al contenido de la actuación administrativa correspondiente a través de la sede electrónica del órgano u organismo público actuante» (*A las puertas de la administración digital: Una guía detallada para…, op. cit.*, p. 235). En igual sentido, vid., por todos, L. MÍGUEZ MACHO «Las notificaciones electrónicas», en M. ALMEIDA CERREDA y L. MÍGUEZ MACHO (dirs.), *La actualización de la Administración…, op. cit.*, p. 258; y, M. TARRÉS VIVES., «Notificación y publicación de los actos administrativos», en J. TORNOS MAS (coord.), *Estudios sobre las leyes 39/2015 del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas y 40/2015 del régimen jurídico del sector público*, Atelier, Barcelona, 2017, p. 214. Por su parte, I. MARTÍN DELGADO considera que la notificación mediante sede produce efectos «desde el acceso por el interesado o su representante, debidamente identificado, al enlace que conduce a la resolución administrativa objeto de notificación» y cuando se efectúe a través de DEHú a partir del momento de acceso al mensaje ubicado en el buzón («Una panorámica general del impacto de la nueva ley…», *op. cit.*, p. 186).

[36] J. VALERO TORRIJOS, «La necesaria reconfiguración de las garantías jurídicas en el contexto de la transformación digital…», *op. cit.*, p. 383.

ISSN 2036-7821

Esta previsión ha sido objeto de impugnación por la Generalidad de Cataluña al considerar que dicha obligación informativa prevista en el precepto reglamentario excede del contenido de la previsión legal contenida en el art. 43 de la LPAC. Sin embargo, como ha reconocido la Sala del TS en su Sentencia 638/2022, de 30 de mayo, la obligación de informar al ciudadano destinatario de la notificación se corresponde con el derecho que la Ley reconoce al interesado en un procedimiento administrativo a ser debidamente informado de los requisitos y efectos de las actuaciones que se propongan realizar.

2.2. La Dirección Electrónica Habilitada única.

Por lo que se refiere al DEHú, la LPAC no define qué debe entenderse por dicha forma de practicar la notificación. Sobre ella y su dudosa configuración, la doctrina ha sido muy crítica[37]. La gestión de la DEHú corresponde al Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital en colaboración con el Ministerio de Hacienda y Función Pública y está disponible en la dirección https://dehu.redsara.es.

El art. 44.3 del RAFME obliga a las Administraciones públicas y a sus organismos públicos y entidades de derecho público a que colaboren para establecer sistemas de carácter interoperable que permitan a las personas acceder a todas las notificaciones a través de la DEHú, lo que refuerza la posición del destinatario de la notificación que o bien opta por este cauce o bien resulta obligado a relacionarse telemáticamente con la Administración[38].

[37] Sobre la DEHú como medio para la práctica de la notificación electrónica, en expresión de A. CERRILLO I MARTÍNEZ (coord.), *et. al.* «la LPAC no establece ninguna definición de qué se ha de entender por este medio de notificación electrónico y tampoco se prevén los requisitos mínimos que ha de satisfacer, resultando impreciso en este caso el adjetivo único» (*A las puertas de la administración digital: Una guía detallada para…, op. cit.,* p. 235). Por su parte, J. TORRE DE SILVA Y LÓPEZ DE LETONA, lo define como «una dirección de correo electrónico creada (de oficio o a solicitud del interesado), gestionada y controlada por la propia Administración en sus propios servidores, pero accesible para el interesado, en la que la Administración puede practicar notificaciones electrónicas» («El principio antiformalista en la Administración electrónica…», *op. cit.,* p. 673). Por lo que se refiere a la inclusión del término única en el concepto de DEH, L. MÍGUEZ MACHO apunta la posibilidad de que «la reintroducción del adjetivo «única» en la LPAC quiere dar a entender que a partir de su entrada en vigor existirá un único sistema de DEH válido para todas las Administraciones públicas» («Las notificaciones electrónicas», en M. ALMEIDA CERREDA y L. MÍGUEZ MACHO (dirs.), *La actualización de la Administración…, op. cit.,* p. 260). Finalmente, el nuevo RAFME acoge en su glosario de definiciones el término «dirección electrónica» como un identificador de un equipo o sistema electrónico desde el que se provee de información o servicios en una red de comunicaciones.

[38] Desde el 1 de julio de 2020 se ha iniciado por la secretaria de Estado de Digitalización e IA la primera fase del funcionamiento de la DEHú, a fin de facilitar el acceso a las notificaciones y comunicaciones emitidas por las diferentes Administraciones públicas, a través de la existencia de un buzón único que centraliza la recepción de las notificaciones y comunicaciones destinadas a los interesados. Con mayor detalle, vid. Gobierno de España, «El Sistema Centralizado de Notificaciones Electrónicas para ciudadanos y empresas arranca su primera fase», disponible en https://administracionelectronica.gob.es /pae_Home/pae_Actualidad/pae_Noticias/Anio2020/Julio/Noticia-2020-07-01-Sistema-Notificaciones-Electronicas-ciudadanos-empresas-primera-fase.html, última consulta el 15 de marzo de 2022.

ISSN 2036-7821

Sin embargo, para la Generalidad de Cataluña esta previsión infringe el art. 43.4 de la LPAC por cuanto, al obligar a las Administraciones públicas a interoperar para que las personas físicas y jurídicas puedan acceder a sus notificaciones mediante la DEHú, dependiente del Ministerio, se produce una restricción de la potestad de la Generalidad para determinar su sistema de notificación. Con todo, la Sala del TS en su Sentencia 638/2022, de 30 de mayo[39], entiende que el precepto únicamente determina que fuera de la Administración General del Estado cada Administración puede decidir si se adhiere al sistema de notificación por medio de la DEHú, que se aloja en la sede electrónica del Punto de Acceso General electrónico (en adelante, PAGe) de la Administración General del Estado, de tal manera que si no se adhiere será necesario habilitar un mecanismo que garantice la interoperabilidad.

Ha de hacerse notar que hasta entonces los ciudadanos se encontraban en muchos casos en una situación evidente de inseguridad e indefensión al tener que peregrinar por las diferentes sedes electrónicas a fin de tomar conciencia de una posible notificación dirigida a su persona en el buzón de la Administración[40]. Es necesario, sin duda, garantizar que el interesado ha sido informado, bien a través de un aviso al dispositivo móvil o correo electrónico, bien a través del servicio postal en los casos en los que no haya designado un correo electrónico o dispositivo móvil, de que existe una notificación dirigida a su persona a su disposición en el buzón de la Administración y que será accesible a través de un determinado punto de acceso[41].

En todo caso, merece una valoración positiva la previsión del art. 42.3 del RAFME al establecer que ambas formas de practicar la notificación supondrán la puesta a disposición del interesado de un acuse de recibo que permita justificar el acceso al contenido de la notificación o, en su caso, el rechazo del interesado a recibirla. Acuse de recibo que contendrá, como mínimo, la identificación del acto notificado y la persona destinataria, la fecha y hora en la que se produjo la puesta a disposición, así como del acceso a su contenido o del rechazo[42].

Ahora bien, con carácter previo al acceso al contenido de la notificación puesta a disposición del interesado en la dirección electrónica o en la sede electrónica o sede

[39] Sentencia 638/2022, de 30 de mayo, del TS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª), ECLI: ES:TS:2022:2187.

[40] Como reconoce L. COTINO HUESO «la situación es que muchos obligados tienen que estar permanente consultando muchos buzones por encima de la diligencia y capacidad exigibles». De ahí que para este autor lo deseable hubiera sido configurar el sistema estatal como el general de recepción de todas las Administraciones la gran mayoría de CCAA y EELL han preferido implantar su propio sistema de notificación («La preocupante falta de garantías constitucionales y administrativas…», *op. cit.*, pp. 16 y ss).

[41] El problema se sitúa, como apunta E. GAMERO CASADO, «en el deber de que las Administraciones públicas recaben por correo electrónico (en este momento, no disponen ni siquiera de un medio -que podría ser la carpeta ciudadana- para aportar voluntariamente ese dato)» («El uso de medios electrónicos, informáticos y telemáticos en la nueva LCSP», *Cuadernos de derecho local*, núm. 48, 2018, p. 166).

[42] Art. 42.3 del RAFME.

ISSN 2036-7821

electrónica asociada del emisor de la misma, el RAFME determina que el destinatario de la notificación deberá ser informado de que el acceso al contenido, el rechazo expreso de la notificación o la puesta a disposición de la notificación sin acceder a su contenido dará por efectuado el trámite, continuándose con la tramitación del procedimiento[43].

Al limitarse las formas de practicar la notificación se impone al obligado a relacionarse telemáticamente con la Administración la tediosa carga de solicitar de la Administración la apertura de una DEH a fin de comprobar las notificaciones que la Administración pueda dirigirle[44]. Carga, que, aunque no constituye *a priori* una obligación para el interesado obligado a relacionarse telemáticamente con las Administraciones públicas, sí resulta conveniente por los riesgos que pueden derivarse de su inobservancia, a salvo de su posible comparecencia ante la sede electrónica de la Administración correspondiente[45].

Tampoco comparto que el legislador entienda cumplida la obligación de notificar dentro del plazo máximo de duración de los procedimientos electrónicamente con la puesta a disposición de la notificación en la sede electrónica de la Administración u organismo actuante o en la DEHú, ratificado por el TS en su Sentencia 1320/2021, de 10 de noviembre[46]. Entiendo que, de esta manera, la Administración cumple con la puesta a disposición de la notificación telemática, diluyéndose las garantías de los

[43] Arts. 44.5 y 45.2 del RAFME.

[44] En este sentido, E. M.ª MENÉNDEZ SEBASTIÁN apunta a la pérdida de virtualidad de la elección de la que dispone el ciudadano a la hora de practicar la notificación entre la comparecencia en la sede electrónica de la Administración u organismo actuante o a través de la DEHú toda vez que «en muchos de los casos esa elección queda en manos de la Administración, dado que, si ésta no está dada de alta en el sistema de DEHú, la notificación no podrá practicarse por esta vía. Vía que además implica que previamente el interesado haya, a su vez, solicitado la misma y disponga de ella» a lo que se añade que «hay procedimientos iniciados de oficio en los que, si se trata de obligados, puede darse la circunstancia de que éstos no hayan elegido a través de qué medio desean recibir las notificaciones de esa Administración» («El procedimiento administrativo electrónico…», *op. cit.*, p. 676).

[45] Para I. MARTÍN DELGADO «cada Administración, en el caso de que decida implantar el sistema, deberá garantizar que la dirección electrónica atribuida al interesado es válida a efectos de recepción de todas las notificaciones por parte de los órganos integrados en su nivel territorial» («La reforma de la Administración electrónica: una panorámica general del impacto de la nueva ley de procedimiento…», *op. cit.*, p. 72).

[46] FJ 5 de la Sentencia 1320/2021, de 10 de noviembre, del TS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 3ª), ECLI:ES:TS: 2021:4105. De hecho, en el FJ 4 de dicha Sentencia se afirma que la parte recurrida sostiene en su oposición al recurso de casación, que la interpretación de que la notificación se produce en el momento al que se acceda a su contenido es conforme con el artículo 43.2 de la LPAC y con el criterio seguido por el RAFME, si bien este argumento no se comparte por el TS, por cuanto desconoce el contenido de la regla del artículo 43.3 de la LPAC ya examinada, sin olvidar que el RAFME, que no sería aplicable en este caso por razones temporales, tampoco serviría de apoyo a la posición de la parte recurrida, pues en su artículo 45.3 el indicado Reglamento reproduce la disposición del artículo 43.3 de la LPAC, de tener por cumplida la obligación de la Administración de notificar en plazo con la puesta a disposición de la notificación en la sede o en la DEHú.

ISSN 2036-7821

interesados para tomar conciencia de una posible notificación electrónica, lo que constituye, sin duda, un riesgo totalmente injustificado[47].

Lo cierto es que dicha previsión supone entender el acto de la notificación no ya tanto como una garantía y derecho claro del interesado, sino como una contraprestación de obligaciones entre Administración e interesado, exigiendo a este, en consecuencia, una diligencia añadida. De esta manera, a juzgar por lo expuesto, la Administración no tiene que desplegar esa labor que venía realizando de asumir el acto de la notificación, sino que se le impone al ciudadano la carga de comprobar, no ya día a día, pero sí al menos con una cierta periodicidad la sede electrónica de la Administración u organismo actuante o la DEHú. No es algo que redunde en un perjuicio absolutamente manifiesto para el interesado, pero supone, a mi modo de entender, una clara exoneración por parte de la Administración encargada de efectuar la notificación, que traslada, sin duda, parte de su propia carga al interesado en el procedimiento[48].

Además, genera no pocos problemas a efectos de la caducidad del procedimiento, pues la fecha final vendrá determinada por el día en que se puso a disposición del interesado el acto objeto de notificación y no por el transcurso de los diez días desde su puesta a disposición[49].

Ahora bien, ha de hacerse notar que dicha previsión alude a cuándo se entiende cumplida la obligación de notificar dentro del plazo máximo de duración de los procedimientos en relación con la práctica de la notificación electrónica, pero no cuándo se entienden practicadas las notificaciones electrónicas que será, conforme al art. 43.2 de la LPAC, en el momento en que se produzca el acceso a su contenido. Por

[47] Como ha reconocido E. GAMERO CASADO «el avance tecnológico no puede conducir a un retroceso en las conquistas del Estado de Derecho que ha logrado la ciudadanía a lo largo de los siglos» («Reflexiones introductorias: de la administración electrónica a la digital (o la historia interminable)», en A. CERRILLO I MARTÍNEZ (dir.), *La administración…, op. cit.*, p. 44).

[48] En este sentido, J. VALERO TORRIJOS considera que «parece desproporcionado en muchos casos hacer recaer sobre ciertos sujetos una exigencia absoluta de consulta de las sedes o direcciones electrónicas cuando la propia Administración pública ha incumplido una obligación legal que, en última instancia, está dirigida a facilitar el conocimiento de la existencia de una notificación pendiente de acceso» («La necesaria reconfiguración de las garantías jurídicas en el contexto de la transformación digital…», *op. cit.*, p. 383).

[49] De ahí que, en expresión de F. PLEITE GUADAMILLAS, «si se pone a disposición un acto el día final del plazo de caducidad del procedimiento, se entenderá cumplido dentro de plazo, aunque el interesado notifique con posterioridad. Nuevamente la Administración barre para casa, cuando el plazo debería ser de diez días desde la puesta a disposición como garantía para el administrado» («¿La notificación electrónica es una auténtica notificación?», *AA*, núm. 2, 2017). Es más, otro de los problemas de la notificación electrónica se sitúa para A. ANGULO GARZARO y N. ANGULO GARZARO en aquellos supuestos iniciados a solicitud del interesado donde este designa voluntariamente que la notificación se practique electrónicamente. En este sentido, puede ocurrir que «mediante la suplantación de identidad, se solicite que se comunique electrónicamente una información determinada, sin que el interesado sea consciente de este hecho» («La notificación electrónica de las resoluciones y la protección…», *op. cit*).

ISSN 2036-7821

esta razón el TSJ del País Vasco en su Sentencia 72/2022, de 9 de febrero[50], ha declarado la nulidad de los arts. 75 bis) y 75 ter) del Decreto Foral 12/2021 de 9 de marzo, de la Diputación de Bizkaia, en el inciso «se entenderá notificada en el momento en el que la misma se ponga a disposición del o de la contribuyente en la sede electrónica de la diputación foral de Bizkaia» por cuanto este criterio se aparta de la previsión contenida en el art. 43.2 de la LPAC. El Tribunal razona juiciosamente en su FJ 9 que «la puesta a disposición en la sede electrónica marca la fecha de finalización del procedimiento; pero la notificación no puede entenderse practicada sino cuando se produce el acceso al contenido o transcurren los plazos indicados desde la puesta a disposición»[51].

No cabe, por tanto, sino concluir que el verdadero problema de la notificación electrónica se sitúa, siguiendo a RODRÍGUEZ CARBAJO, «en el conocimiento por los interesados de que la notificación se encuentra a su disposición en la sede electrónica o en DEHú»[52]. Ahora bien, el RAFME ha reforzado tímidamente las garantías del destinatario de la notificación electrónica al prever, en su art. 42.5, que toda notificación cuyo emisor pertenezca al ámbito estatal se pondrá a disposición del interesado a través de la DEHú, lo que libera, en parte, a este de la ardua labor que venía realizando de tener que comprobar con cierta asiduidad las diferentes sedes electrónicas, así como ahora también las sedes electrónicas asociadas, a fin de tomar conciencia de la puesta a disposición de una hipotética, pero posible, notificación[53]. Por tanto, desde el 1 de septiembre de 2022, la DEHú es la única vía de acceso

[50] Sentencia 72/2022, de 9 de febrero, del TSJ de País Vasco (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 2ª), ECLI:ES:TSJPV:2022:14.

[51] FJ 9 de la Sentencia 72/2022, de 9 de febrero, del TSJ de País Vasco (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 2ª), ECLI:ES:TSJPV:2022:14.

[52] J. R. RODRÍGUEZ CARBAJO, «La Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones públicas…», *op. cit.* Para A. ANGULO GARZARO y N. ANGULO GARZARO la práctica de la notificación electrónica resulta más sencilla que a través del cauce tradicional, dado que la Administración cumple con la puesta a disposición de la notificación en la sede electrónica, con la posibilidad añadida de que se envíe un aviso al dispositivo móvil o a la dirección electrónica proporcionada por el interesado; mientras que la notificación física exige que la Administración se asegure de que llega a manos de su destinario, la cual debe realizar varios intentos de notificación en el domicilio del interesado, en diferentes franjas horarias y, en su defecto, notificarle a través de publicación en el BOE («La notificación electrónica de las resoluciones y la protección…», *op. cit*). En esta misma línea se expresa F. PLEITE GUADAMILLAS al señalar que «son mucho mayores las garantías que se otorgan a las notificaciones en papel, que cuentan con dos intentos, en días y horas diferentes, y un anuncio en el BOE cuando sea infructuosa, frente a la notificación electrónica, que solo será suficiente la puesta a disposición durante diez días y se considerara realizada si no se notifica el interesado» («¿La notificación electrónica es una auténtica notificación?», *op. cit*).

[53] En este sentido, R. MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, «La plena eficacia de la e-Administración. Comentario y notas fundamentales del Real Decreto 203/2021…», *op. cit.*; y, L. COTINO HUESO, «La preocupante falta de garantías constitucionales y administrativas…», *op. cit.*, p. 17.

ISSN 2036-7821

agregado a las notificaciones de diferentes emisores gestionada por la Administración General del Estado[54].
Deben hacerse, no obstante, dos matizaciones al respecto. Primero, esta previsión no dispone de carácter básico y, por tanto, solo resultará de aplicación a la Administración General del Estado y, segundo, esta lógica y necesaria previsión solo producirá los efectos esperados si la interoperabilidad entre las diferentes Administraciones públicas es real y efectiva[55].

2.3. La viabilidad del correo electrónico como cauce para la práctica de la notificación.
Al establecerse la práctica de la notificación electrónica en la sede electrónica o en la DEHú o mediante una combinación de ambas se suprime la posibilidad que preveía el derogado Real Decreto 1671/2009, de 9 de noviembre, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos, de practicar la notificación mediante correo electrónico con acuse de recibo[56]. No en vano, conviene mencionar las consecuencias jurídicas derivadas de la remisión de la notificación a través del correo electrónico o en los supuestos en los que la notificación se practica por medios no electrónicos a un sujeto obligado a relacionarse electrónicamente con la Administración.
Reviste una importancia capital, a nuestros efectos, la Sentencia de 2 de junio de 2011 del TS por su indudable interés al respecto. Afirma textualmente que:
«pese a los vicios de cualquier gravedad en la notificación puede afirmarse que si el interesado llegó a conocer el acto o resolución por cualquier medio -y, por lo tanto, pudo defenderse frente al mismo-, o no lo hizo exclusivamente por su negligencia o

[54] Gobierno de España, «Consolidación de la Dirección Electrónica Habilitada única (DEHú)», 29 de julio de 2022, disponible en https://administracionelectronica.gob.es/pae_Home/pae_Actualidad/pae_Noticias/Anio2022/Julio/Noticia-2022-07-29-Consolidacion-de-la-Direccion-Electronica-Habilitada-unica-DEHu-.html, última consulta el 2 de agosto de 2022.

[55] En opinión de R. MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, «se produce así un intento de centralización de la DEHú como sistema general de notificaciones en la Administración General del Estado, posibilidad que también se ofrece al resto de Administraciones mediante la adhesión al servicio establecida expresamente en los artículos 44.3 y 65 del Reglamento» («La plena eficacia de la e-Administración. Comentario y notas fundamentales del Real Decreto 203/2021…», *op. cit*).

[56] Sin perjuicio, de que el interesado pueda identificar un correo electrónico que sirva para el envío de avisos a los que hace referencia el art. 41.6 de la LPAC al indicar que las Administraciones públicas enviarán un aviso al dispositivo electrónico y/o a la dirección de correo electrónico del interesado que éste haya comunicado, informándole de la puesta a disposición de una notificación en la sede electrónica de la Administración u organismo correspondiente o en la DEHú. Ahora bien, la falta de práctica de este aviso no invalidará la notificación. Por tanto, en expresión de A. MUÑOZ PEDRAZ, «no cabe en consecuencia confundir notificación electrónica con aviso electrónico de notificación: el correo electrónico es válido para avisar al interesado de que tiene una notificación, pero no puede ser empleado como medio directo para practicar la misma» («Notificaciones electrónicas: notificación por correo electrónico indicado por el propio interesado tras la aprobación de las Leyes 39 y 40/2015: su incidencia en el procedimiento», *AA*, núm. 9, 2018, *op. cit*). En fin, como apunta L. Á. BALLESTEROS MOFFA, aunque el correo electrónico suaviza la responsabilidad *in vigilando* del interesado, no sirve como medio de notificación (*La Administración simplificada…*, *op. cit.*, p. 60).

ISSN 2036-7821

mala fe, no cabe alegar lesión alguna de las garantías constitucionales, dado el principio antiformalista y el principio general de buena fe que rigen en esta materia»[57].

De ahí que el TS en su Sentencia 513/2019, de 11 de abril[58], reconozca que «los incumplimientos de las formalidades establecidas no serán obstáculo para admitir la validez de la notificación si ha quedado debidamente acreditado que su destinatario tuvo un real conocimiento del acto comunicado»[59]. Así lo reitera este mismo Tribunal en su Sentencia 448/2021, de 25 de marzo[60], al afirmar que «si, pese a los vicios de cualquier gravedad en la notificación, puede afirmarse que el interesado llegó a conocer el acto o resolución por cualquier medio -y, por lo tanto, pudo defenderse frente al mismo-, o no lo hizo exclusivamente por su negligencia o mala fe, no cabe alegar lesión alguna de las garantías constitucionales»[61].

Por tanto, como reconoce el TS en su Sentencia 2448/2016, de 16 de noviembre[62], «lo relevante en las notificaciones no es tanto que se cumplan las previsiones legales sobre cómo se llevan a efecto las notificaciones, sino el hecho de que los administrados lleguen a tener conocimiento de ellas o hayan podido tener conocimiento del acto notificado, en dicho sentido»[63].

No en vano, como ha reconocido el TS es difícil juzgar en abstracto toda la casuística que la eficacia de las notificaciones puede producir, resultando, en consecuencia, muy complicado fijar una doctrina general con valor de jurisprudencia sobre esta cuestión. Ahora bien, siguiendo el razonamiento del TS en su Sentencia 448/2021, de 25 de marzo[64], al objeto de determinar si debe entenderse que el acto administrativo o

---

[57] De hecho, el principio antiformalista se traduce, de acuerdo con la Sentencia de 5 de julio de 2011 del TS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 4ª), ECLI:ES:TS:2011:4761 «en la imposición de unos requisitos mínimos para las actuaciones de los interesados, así como la admisión generalizada de la subsanación de defectos o errores cometidos. Estas exigencias antiformalistas obligan a no considerar eficaz un acto exclusivamente cuando las formas son esenciales para alcanzar el fin».

[58] Sentencia 513/2019, 11 de abril, del TS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 2ª), ECLI:ES:TS:2019:1270.

[59] FJ 5 de la Sentencia 513/2019, 11 de abril, del TS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 2ª), ECLI:ES:TS:2019:1270.

[60] Sentencia 448/2021, de 25 de marzo, del TS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 2ª), ECLI:ES:TS:2021:1117.

[61] FJ 3 de la Sentencia 448/2021, de 25 de marzo, del TS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 2ª), ECLI:ES:TS:2021:1117.

[62] Sentencia 2488/2016, de 16 de noviembre, del TS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 2ª), ECLI:ES:TS:2016:4991.

[63] En este sentido, E. M.ª MENÉNDEZ SEBASTIÁN considera que «conforme a la doctrina mantenida en dicha sentencia por el TS, podría entenderse que la configuración que la LPAC hace de las notificaciones electrónicas, en cuanto a obligación de puesta a disposición y no de resultado, choca frontalmente con la tutela judicial efectiva y con la finalidad misma de las notificaciones, que no es otra, que el interesado tenga conocimiento de la resolución objeto de la misma» («El procedimiento administrativo electrónico…», *op. cit.*, p. 680).

[64] Sentencia 448/2021, de 25 de marzo, del TS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 2ª), ECLI:ES:TS:2021:1117.

ISSN 2036-7821

resolución notificada llegó o debió llegar a conocimiento del interesado deben ponderarse dos elementos con carácter general:

«en primer lugar, el grado de cumplimiento por la Administración de las formalidades establecidas en la norma en materia de notificaciones, en la medida en que tales formalidades van únicamente dirigidas a garantizar que el acto llegue efectivamente a conocimiento de su destinatario. Y, en segundo lugar, las circunstancias particulares concurrentes en cada caso, entre las que necesariamente deben destacarse tres: a) el grado de diligencia demostrada tanto por el interesado como por la Administración; b) el conocimiento que, no obstante el incumplimiento en su notificación de todas o algunas de las formalidades previstas en la norma, el interesado haya podido tener del acto o resolución por cualesquiera medios; y, en fin, c) el comportamiento de los terceros que, en atención a la cercanía o proximidad geográfica con el interesado, pueden aceptar y aceptan la notificación»[65].

No cabe sino afirmar, desde mi punto de vista, que, aunque el correo electrónico no constituye una vía válida para la práctica de la notificación electrónica, si el interesado tomó conciencia de la notificación practicada a través de este medio y ello no le causó indefensión, estaríamos en presencia de una mera irregularidad no invalidante. Misma sanción se producirá cuando la Administración practique la notificación en papel a un sujeto obligado a relacionarse telemáticamente con la Administración si el interesado toma conciencia y no se produce indefensión, de acuerdo con el principio antiformalista previsto en el art. 48.2 de la LPAC[66].

3. Algunas cuestiones conflictivas planteadas por la práctica de la notificación electrónica.

3.1. El supuesto de incidencia técnica.

El art. 32.4 de la LPAC regula el supuesto de incidencia técnica, de tal manera que la Administración podrá determinar una ampliación de los plazos no vencidos cuando se registre una incidencia de carácter técnico que imposibilite el funcionamiento

[65] Vid. el FJ 4 de la Sentencia 448/2021, de 25 de marzo, del TS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 2ª), ECLI:ES:TS:2021:1117.

[66] Como señala L. MÍGUEZ MACHO «cuando el administrado esté obligado a recibir las notificaciones por medios electrónicos, si la Administración, por el motivo que sea, practica la notificación en papel, ésta será perfectamente válida siempre que cumpla los requisitos que la Ley 39/2015 establece» («Las notificaciones electrónicas», en M. ALMEIDA CERREDA y L. MÍGUEZ MACHO (dirs.), *La actualización de la Administración…*, *op. cit.*, p. 252). Por su parte, J. TORRE DE SILVA Y LÓPEZ DE LETONA afirma que «una notificación que reúna estos requisitos tiene todos los elementos indispensables para lograr su fin, y si el interesado la ha recibido efectivamente es difícil entender que se haya producido indefensión» («El principio antiformalista en la Administración electrónica…», *op. cit.*, p. 672). En igual sentido, I. MARTÍN DELGADO considera que «en la práctica, muy difícilmente podrá atacarse la falta de eficacia de un acto administrativo notificado deficientemente por medios electrónicos cuando ha sido conocido por el interesado y éste ha actuado en consecuencia» («La reforma de la Administración electrónica: una panorámica general del impacto de la nueva ley de procedimiento…», *op. cit.*, p. 72).

ISSN 2036-7821

ordinario del sistema o aplicación que corresponda. En este sentido, se publicará en la sede electrónica tanto la incidencia técnica acontecida como la ampliación concreta del plazo no vencido[67]. Ahora bien, la incidencia técnica podrá ser alegada, tanto por la Administración como por parte del interesado[68]. Lo problemático del precepto para VELASCO RICO «viene de la mano del término «podrá» en relación a la ampliación de los plazos, cuando lo más garantista para con los derechos de los interesados hubiera sido la utilización del término «deberá», a fin de reforzar la posición del ciudadano cuando emplea medios electrónicos»[69]. Es más, ha de hacerse notar que sería igualmente deseable que, en el caso de que se acredite la existencia de una incidencia técnica, se suspenda el procedimiento a fin de preservar las garantías de los interesados en el procedimiento administrativo.

De hecho, misma crítica debe hacerse a la nueva ampliación que incorpora la Disposición final 21ª del RDL 6/2022, de 29 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes en el marco del Plan Nacional de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania, para hacer frente a las importantes consecuencias que la invasión de Ucrania por parte de Rusia está generando en todos los órdenes. En consecuencia, añade un apartado 5 al artículo 32 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP) con la

[67] No en vano, para M.ª C. CAMPOS ACUÑA, «esta previsión abre un nuevo articular. ¿Cómo articular las incidencias técnicas cuando se producen en la esfera del interesado?» («Las Entidades Locales ante el nuevo procedimiento administrativo electrónico: los paradigmas derivados de la…», *op. cit*). De hecho, para A. D. BERNING PRIETO «resulta insuficiente, puesto que es la Administración la única que tiene la facultad de determinar si ha existido o no la incidencia y será la única legitimada para acordar la ampliación, sin que se prevea la posibilidad por ejemplo de solicitud del interesado acreditando la imposibilidad técnica que fundamente la ampliación solicitada, lo cual hubiese sido deseable» («La Administración electrónica y los servicios públicos digitales…», *op. cit.*, p. 43). Sin embargo, en materia de notificaciones se suprime la previsión del art. 28.3 de la LAECSP, por la que no se entendía rechazada la notificación cuando la falta de acceso en el contenido de la notificación fuera consecuencia de la imposibilidad técnica o material del acceso. De esta manera, en expresión de L. MÍGUEZ MACHO «la presunción *iuris tantum* de rechazo se convierte en una presunción *iuris et de iure*, que no admite prueba en contrario». Por tanto, en los casos de fallo técnico en el sistema informático que impida al interesado poder acceder al contenido de la notificación electrónica, «el plazo correría igualmente y la notificación se entendería rechazada con independencia de cuándo se produjese el restablecimiento del servicio, con evidente y grave perjuicio para el interesado». No obstante, esta situación puede solventarse, en mi opinión, gracias a la previsión del art. 41.1 segundo párrafo de la LPAC, que reconoce, entre las excepciones al empleo de medios electrónicos, el supuesto de que la notificación se realice «con ocasión de la comparecencia espontánea del interesado o su representante en las oficinas de asistencia en materia de registro y solicite la comunicación o notificación personal en ese momento». En profundidad, vid. L. MÍGUEZ MACHO «Las notificaciones electrónicas», en M. ALMEIDA CERREDA y L. MÍGUEZ MACHO (dirs.), *La actualización de la Administración…*, *op. cit*., p. 268.

[68] J. TORRE DE SILVA Y LÓPEZ DE LETONA, «El principio antiformalista en la Administración electrónica…», *op. cit.*, p. 689.

[69] C. I. VELASCO RICO, «Novedades en materia de Administración electrónica», en C. I. VELASCO RICO (dir.), *Reflexiones sobre la reforma administrativa de 2015…*, *op. cit*., p. 143.

ISSN 2036-7821

siguiente redacción: «cuando como consecuencia de un ciberincidente se hayan visto gravemente afectados los servicios y sistemas utilizados para la tramitación de los procedimientos y el ejercicio de los derechos de los interesados que prevé la normativa vigente, la Administración podrá acordar la ampliación general de plazos de los procedimientos administrativos». De esta manera, aunque se refuerzan las garantías de los interesados en sus relaciones con las Administraciones públicas, llama poderosamente la atención que no se establezca dicha ampliación como obligatoria.

Asimismo, aunque el legislador omite dicha referencia, será necesario, al igual que ocurre en el supuesto de incidencia técnica, que se publique en la sede electrónica la ampliación acontecida por cuanto se trata de una ampliación de plazos con carácter general para todos aquellos procedimientos soportados desde los sistemas o servicios atacados y no un acuerdo de ampliación de plazos procedimiento a procedimiento[70].

Por su parte, el art. 44.4 del RAFME recupera la previsión contenida en el art. 28.3 de la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos en relación con la posible existencia de una incidencia técnica que imposibilite el funcionamiento ordinario de la DEHú. En este caso, dicha incidencia deberá ser comunicada a los órganos, organismos o entidades emisoras que la utilicen como medio de notificación, a fin de que puedan determinar una ampliación del plazo no vencido para comparecer y acceder a las notificaciones emitidas. De tal manera que, si se pone a disposición del interesado la notificación a través de la sede electrónica o sede electrónica asociada, deberán publicarse en esta tanto la incidencia técnica acontecida en la DEHú como, en su caso, la ampliación concreta del plazo no vencido. Por tanto, se logra soslayar en parte la posible indefensión en la que quedaban sumidos los interesados cuando «por razones ajenas a la voluntad de la persona destinataria de la notificación y suficientemente justificadas resulta imposible tener conocimiento del acto notificado»[71].

La previsión del RAFME no introduce novedades significativas y no aclara, en todo caso, qué ocurre respecto de aquellos supuestos en los que la incidencia técnica se produce no en la DEHú sino en la propia sede electrónica de la Administración no perteneciente a la Administración General del Estado, habiéndose cursado dicha notificación exclusivamente a través de ese canal[72]. Cabe afirmar, a mi parecer, que

[70] Vid. al respecto J. LÓPEZ VIÑA, «Procedimiento administrativo. Plazos. Ampliación general en caso de ciberincidente. Regulación y comentario», *blog tuayuntamientoaqui.com*, 31 de marzo de 2022, disponible en https://blogdejoselopezvinyaaldia.com/2022/03/31/procedimiento-administrativo-plazos-ampliacion-general-en-caso-de-ciberincidente-regulacion-y-comentario/, última consulta el 5 de abril de 2022.

[71] J. VALERO TORRIJOS, «La necesaria reconfiguración de las garantías jurídicas en el contexto de la transformación digital…», *op. cit.*, p. 384.

[72] R. MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, «La plena eficacia de la e-Administración. Comentario y notas fundamentales del Real Decreto 203/2021…», *op. cit.*

ISSN 2036-7821

habrá que aplicar la previsión del art. 44.4 del RAFME que determina que una vez comunicada dicha incidencia a los órganos, organismos o entidades emisores que la utilicen como medio de comunicación, podrá acordarse una ampliación del plazo no vencido.

Por último, la LPAC no regula qué sucede cuando el interesado no accede a la notificación como consecuencia de una imposibilidad técnica que le impide el acceso al sistema de la notificación. En estos casos, a mi juicio, debe proceder la aplicación del art. 32.4 de la LPAC, que reconoce la posibilidad a las Administraciones públicas de ampliar los plazos en los supuestos de incidencias técnicas que hayan imposibilitado el funcionamiento ordinario del sistema o aplicación que corresponda, y hasta que se solucione el problema, debiendo publicar en la sede electrónica tanto la incidencia técnica ocurrida como la ampliación concreta del plazo no vencido[73].

3.2. El rechazo de la notificación electrónica.

Una vez practicada la notificación electrónica por la Administración, el art. 43.2 *in fine* de la LPAC prevé que esta «se entenderá rechazada cuando hayan transcurrido diez días naturales desde la puesta a disposición de la notificación sin que se acceda a su contenido»[74]. De esta manera, como se ha advertido *supra*, se invierte claramente

[73] Como reconocen X. RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ y J. ÁLVAREZ BARBEITO, «la prueba de la concurrencia de una causa de imposibilidad técnica o material de acceso corresponderá al interesado, si bien la Administración, que es la titular tanto de la sede electrónica como de la DEHU, puesto que será conocedora de la situación cuando se deba al propio sistema, debería aplicar de oficio la no presunción de rechazo y bien, o buscar otra vía de notificación, asegurándose de que el interesado recibe la misma o bien, ampliar consecuentemente el plazo para dar al mismo la posibilidad de acceder» («Sobre las notificaciones electrónicas en la Ley estatal…», *op. cit*).

[74] Sobre el rechazo de la notificación deben reseñarse un par de cuestiones. En primer lugar, sobre su alcance, N. ANGULO GARZARO, *et. al*. consideran que «no debe entenderse como una notificación no practicada: la notificación se ha practicado -luego el acto administrativo es eficaz- pero, ausente el acceso por parte del administrado, ha sido rechazada». En consecuencia «el acceso ulterior o no al contenido de la notificación por parte del administrado no condiciona en modo alguno la eficacia del acto administrativo, por cuanto no desvirtúa la conclusión de que la notificación ha sido practicada», lo que supone trasladar al administrado la obligación de notificar cuando debe ser la Administración quien asuma ese cometido («La audiencia en el procedimiento administrativo común: el efecto del rechazo de la notificación electrónica del trámite de audiencia», *AA*, núm. 5, 2019, *op. cit*). En segundo lugar, la LPAC califica como notificación rechazada los supuestos de falta de acceso al contenido de la notificación en el plazo de diez días desde su puesta a disposición cuando dicha notificación electrónica sea obligatoria por entablarse con alguno de los sujetos a los que la norma impone la relación telemática o bien porque dicho canal haya sido escogido voluntariamente por el interesado. De tal manera que, de conformidad con el art. 41.5 de la LPAC «cuando el interesado o su representante rechace la notificación de una actuación administrativa, se hará constar en el expediente, especificándose las circunstancias del intento de notificación y el medio, dando por efectuado el trámite y siguiéndose el procedimiento». Sobre el rechazo de la notificación electrónica, I. MARTÍN DELGADO considera que «se omite la exigencia de que exista constancia de la puesta a disposición; de otro, se elimina la facultad de romper la presunción de rechazo si el interesado puede demostrar la imposibilidad técnica o material del acceso. Además, no se establece expresamente el deber de que, incluso aunque se haya producido el rechazo por transcurso del tiempo, la notificación continúe disponible durante un tiempo -al menos, el equivalente a los plazos para impugnar el acto objeto de la misma-, con el fin de que su destinatario pueda conocerlo. De este modo, se perjudica gravemente la posición del interesado» («Una

ISSN 2036-7821

la carga de la práctica de la notificación que pasa de recaer en la Administración a hacerlo sobre el propio administrado[75]. En efecto, en expresión de FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ «lo que antes era una garantía para los interesados se ha convertido así en una pesada carga, que puede llegar a ser extraordinariamente onerosa»[76].

---

panorámica general del impacto de la nueva ley…», *op. cit.*, pp. 186 y ss). De hecho, para C. I. VELASCO RICO, equiparar el rechazo de la notificación con el hecho de no haber accedido al contenido de la misma en los diez días naturales siguientes a su puesta a disposición genera efectos perniciosos para los derechos de los ciudadanos. Por tanto, será necesario a efectos de garantizar la operatividad de este precepto «que los ciudadanos realicen alguna actuación previa, ya sea dándose de alta en la DEHú o accediendo a la sede electrónica. En caso contrario los administrados pueden encontrarse con que la Administración les haya notificado sin su conocimiento en espacios o a través de medios que nunca han visitado o utilizado, o en una dirección electrónica de la que desconocen totalmente su existencia» («Novedades en materia de Administración electrónica», en C. I. VELASCO RICO (dir.), *Reflexiones sobre la reforma administrativa de 2015…, op. cit.*, p. 148). Ahora bien, en los supuestos en los que el acto a notificar sea la apertura del trámite de audiencia, en opinión de N. ANGULO GARZARO, *et. al.* tener por realizado el trámite tiene que ser interpretado en el sentido de que el plazo de audiencia ha concluido y, en consecuencia, no ha accedido al contenido de la notificación -esto es, resulta rechazada-, de tal manera que el administrado no dispone de plazo alguno para alegar y presentar documentos y justificaciones. Por tanto, si transcurridos diez días naturales desde la puesta a disposición de la notificación electrónica, el administrado o su representante no acceden al contenido de la misma, se entenderá rechazada y, en consecuencia, se tendrá por realizado el trámite y no podrá alegar y presentar documentos y justificaciones» («La audiencia en el procedimiento administrativo común: el efecto del rechazo…», *op. cit*). En tercer lugar, sobre la posibilidad o no de publicar una notificación electrónica rechazada en el BOE al entenderla como infructuosa de conformidad con el art. 44 de la LPAC, A. CERRILLO I MARTÍNEZ (coord.), *et. al.* consideran que «si se entiende que una notificación electrónica rechazada es una notificación practicada, en este supuesto no se aplicaría lo previsto en el art. 44 de la LPAC y, por lo tanto, no sería necesaria su publicación en el BOE» (*A las puertas de la administración digital: Una guía detallada para…, op. cit.*, pp. 238 y ss). No en vano, estos autores consideran que, en los casos en los que se haya determinado por vía reglamentaria la exigencia de la notificación electrónica para determinados colectivos de personas físicas y se desconozca la dirección electrónica o bien sea errónea, habrá que estar a la publicación en el BOE. Por su parte, L. MÍGUEZ MACHO considera que «tampoco se entiende por qué si fracasa el intento de notificación en papel se procede a la publicación de un anuncio en el BOE, mientras que si fracasa la notificación electrónica por falta de acceso a su contenido la misma se considera rechazada por su destinatario y, por tanto, se da por realizada, cuando es evidente que no hay motivo objetivo alguno que justifique la presunción de que la referida falta de acceso se deba en todos los casos a la voluntad del interesado de obstaculizar la práctica de la notificación» («Las notificaciones electrónicas», en M. ALMEIDA CERREDA y L. MÍGUEZ MACHO (dirs.), *La actualización de la Administración…, op. cit.*, p. 269). En contra, M. TARRÉS VIVES opina que «si entendemos que una notificación electrónica rechazada es una notificación practicada, no correspondería lo previsto en el art. 44 de la LPAC y, por lo tanto, no procedería la publicación en el diario oficial» («Notificación y publicación de los actos administrativos», en J. TORNOS MAS (coord.), *Estudios sobre las leyes 39/2015 del procedimiento administrativo…, op. cit*). Independientemente de lo anterior, tal y como se reconoce en la Sentencia 3244/2022, de 27 de julio, del TS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª), ECLI:ES:TS:2022:3244), «una vez realizados los dos intentos de notificación sin éxito por personal de Correos, se debe proceder, cuando ello sea posible, a dejar al destinatario aviso de llegada en el correspondiente casillero domiciliario, acreditándose fehacientemente dicho extremo en la notificación».

[75] De esta manera, como afirma E. GAMERO CASADO, «cuando el canal electrónico se impone como obligatorio, lo que se tiene en mente no es precisamente prestar un mejor servicio a los ciudadanos, sino facilitarles las cosas a la Administración. Se pierde así, en gran parte, esa faceta servicial y asistencial de la Administración pública» («Reflexiones introductorias: de la administración electrónica a la digital (o la historia interminable)», en A. CERRILLO I MARTÍNEZ (dir.), *La administración…, op. cit.*, p. 45).

[76] T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, «Una llamada de atención sobre la regulación…», *op. cit.*, p. 365. De esta manera, en expresión de F. PLEITE GUADAMILLAS «se puede deducir que pesa sobre el administrado la

ISSN 2036-7821

De este modo, las garantías de los interesados obligados a relacionarse electrónicamente con la Administración y aquellos que opten por este medio de notificación se ven drásticamente limitadas a consecuencia de esta cuestionable previsión, a diferencia de las establecidas para el cauce tradicional, por cuanto «se obliga a los interesados a visitar con frecuencia las sedes electrónicas de las diferentes Administraciones con las que pudieran tener una relación -no solo en procedimientos iniciados a su solicitud, sino también de oficio- so pena de considerar que han rechazado una determinada notificación a la que no han accedido»[77]. Y así, al no exigirse la permanencia de la notificación electrónica en el buzón del destinatario transcurrido el plazo de diez días puede que el interesado nunca llegue a ser consciente de la puesta a disposición de la notificación en la sede electrónica o en el PAGe con las consecuencias jurídicas que puedan derivarse[78]. Esta situación ya fue denunciada por el Consejo de Estado en su Expediente 275/2015, de 29 de abril, al Anteproyecto de LPAC[79], al referirse a cómo conciliar la multiplicidad de

obligación de notificarse en el plazo de diez días, que pasa de una conducta pasiva a activa, asumiendo la obligación de comprobar si la Administración notifica un acto, frente a la mera obligación en las notificaciones en papel de recibir» («¿La notificación electrónica es una auténtica notificación?», *op. cit*). En igual sentido, I. MARTÍN DELGADO considera que «seguimos optando por modelos que implican que el ciudadano venga a la Administración y no que ésta vaya al ciudadano», lo que nos lleva a calificar como inadecuado el traslado de la carga de la Administración al ciudadano en relación con el acceso a la notificación, pues ello «dificulta el acceso y afecta a las garantías de los derechos de los ciudadanos» («El acceso electrónico a los servicios públicos: Hacia un modelo de Administración digital auténticamente…», *op. cit.*, p. 187). Para X. RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ y J. ÁLVAREZ BARBEITO, «se trata de una presunción que convierte la pasividad del administrado —intencionada o no– en manifestación tácita de su voluntad de rechazo de la notificación» («Sobre las notificaciones electrónicas en la Ley estatal…», *op. cit.*). También se muestra crítico al respecto, A. BOIX PALOP, «Las notificaciones electrónicas en la Ley 39/2015: ineficientes para notificar y poco garantistas», blog *No se trata de hacer leer*, 18 de octubre de 2016, disponible en http://www.lapagina definitiva.com/aboix/?p=1412, última consulta el 6 de junio de 2022.

[77] En expresión literal de M. SÁNCHEZ MORÓN, «Una reforma precipitada, o la desarticulación gratuita del régimen jurídico…», *op. cit.*, p. 25. En suma, para F. PLEITE GUADAMILLAS, con este régimen el ciudadano «pasa de esperar y recibir la notificación, a buscar y encontrar la notificación de la Administración» de tal manera que «difícilmente, se puede hablar de notificación electrónica cuando no se comunica nada, sino que solo se pone a disposición del administrado los actos administrativos, siendo el receptor quien deberá notificarse» («¿La notificación electrónica es una auténtica notificación?», *op. cit)*.

[78] En definitiva, para E. GAMERO CASADO «al ciudadano le resulta imposible acceder a su contenido y saber siquiera que se le intentó notificar el acto, lo cual hace nuevamente de peor condición al usuario del medio electrónico respecto al presencial» («Panorámica de la Administración electrónica en la nueva legislación administrativa…», *op. cit.*, p. 22). Por su parte, I. MARTÍN DELGADO opina que «no se establece expresamente el deber de que, incluso aunque se haya producido el rechazo por transcurso del tiempo, la notificación continúe disponible durante un tiempo -al menos, el equivalente a los plazos para impugnar el acto objeto de la misma- con el fin de que su destinatario pueda conocerlo. De este modo, se perjudica gravemente la posición del interesado» («La reforma de la Administración electrónica: una panorámica general del impacto de la nueva ley de procedimiento…», *op. cit.*, p. 73). Aunque deben saludarse con éxito las incorporaciones previstas en el RAFME al respecto y que son analizadas *infra*.

[79] Dictamen 275/2015, del Consejo de Estado, de 29 de abril de 2015, *al anteproyecto de LPAC*, disponible en https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=CE-D-2015-275, última consulta el 2 de marzo de 2022.

ISSN 2036-7821

Administraciones públicas potencialmente notificadoras con los derechos de los interesados, por cuanto como se reconoce:
«si no quieren ver rechazadas las notificaciones que se les practiquen, se ven abocados a acceder a sus direcciones electrónicas al menos cada diez días. Si bien esto es asumible respecto de la Administración General del Estado a través del PAGe (según la definición del anexo de la LAECSP-cuya derogación plantea un vacío ya apuntado en las consideraciones generales-), no aclara la norma cuál es la situación que opera para el resto de las Administraciones públicas, lo que genera una situación de inseguridad jurídica para los interesados. Se sugiere reconsiderar el funcionamiento del sistema y arbitrar mecanismos centralizadores de las comunicaciones, una suerte de ventanilla única virtual de salida, que evite el peregrinaje virtual periódico de los interesados»[80].
No en vano, merece una evaluación positiva destinada a reforzar las garantías de los interesados que el RAFME establezca, con carácter básico, que, a fin de dar por efectuado el trámite de notificación, en la DEHú o en la sede electrónica o sede electrónica asociada en función de cual haya sido el medio escogido por la Administración para la práctica de la notificación, se deje constancia, con indicación de fecha y hora, del momento del acceso al contenido de la notificación, del rechazo expreso de la misma o del vencimiento del plazo previsto en el art. 43.2 de la LPAC. En este sentido, establece que el estado de trámite de dicha notificación se sincronizará automáticamente con la DEHú o con la sede electrónica o sede electrónica asociada en función del canal escogido por la Administración para la práctica de la notificación si esta también se hubiera puesto a disposición del interesado a través de esa vía.
En fin, aunque esta previsión permite al ciudadano tomar conciencia de un posible rechazo de la notificación por transcurso del plazo de diez días, no se articulan mecanismos adecuados que le permitan conocer la hipotética puesta a disposición de una notificación si no es únicamente a través del acceso y, por tanto, comprobación habitual.

3.3. El régimen jurídico de los avisos en las notificaciones electrónicas.
A fin de reforzar la capacidad del interesado para tomar conciencia de la puesta a disposición de la notificación electrónica, la LPAC prevé el envío de avisos de notificación, siempre que sea posible, a los dispositivos electrónicos y/o a la dirección de correo electrónico facilitada por el interesado o a través del PAGe de la Administración, que permita el acceso por el interesado al contenido de esta.

[80] Dictamen 275/2015, del Consejo de Estado, de 29 de abril de 2015, *al anteproyecto de LPAC,* disponible en https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=CE-D-2015-275, última consulta el 2 de marzo de 2022.

ISSN 2036-7821

El problema radica en que la garantía del aviso al dispositivo electrónico y/o a la dirección de correo electrónico del interesado resulta limitada por cuanto su omisión «no impedirá que la notificación sea considerada plenamente válida»[81]. En efecto, sería de justicia, como así ha sostenido parte de la doctrina, que se modifique el régimen de la notificación electrónica para condicionar la validez de la notificación

[81] Pese a que, como apunta, F. ÁLVAREZ GARCÍA, los avisos electrónicos resultan una oportunidad para mejorar los procedimientos administrativos a través de su automatización («Notificación y avisos electrónicos: ventajas y dificultades», *Consultor de los ayuntamientos y de los juzgados: Revista técnica especializada en administración local y justicia municipal*, núm. 8, 2016, pp. 897 y ss) la configuración del art. 41.6 de la LPAC es para F. PLEITE GUADAMILLAS, «el paradigma de la inoperancia, pues, por un lado, establece una obligación de enviar un aviso y, por otro, afirma que si no se envía no tiene efecto alguno, es decir, es una mera recomendación sin que tenga consecuencias su incumplimiento. Por lo tanto, no avisar de la puesta a disposición de un acto en la sede electrónica es indiferente para el legislador» («¿La notificación electrónica es una auténtica notificación?», *op. cit*). En consecuencia, E. M.ª MENÉNDEZ SEBASTIÁN sostiene que «el acto desplegará efectos, siendo posible que el interesado no haya tenido conocimiento alguno ni de la resolución ni de que se ha practicado la notificación, a salvo de que acceda sistemáticamente y cada menos de diez días a la sede electrónica de cada Administración a comprobar si tiene una notificación» («El procedimiento administrativo electrónico…», *op. cit.*, p. 677). Es más, I. MARTÍN DELGADO considera que «suprimir los efectos invalidantes de la notificación en ausencia de este aviso -ni siquiera se exige excepcionalidad en la omisión- es, sencillamente, poner en situación de indefensión al interesado, cuando esto ocurra, sobre todo si se tiene en cuenta que no hay motivos técnicos ni jurídicos para no practicarlo» («El acceso electrónico a los servicios públicos: Hacia un modelo de Administración digital auténticamente…», *op. cit.*, p. 197). En el ámbito de la Administración de Justicia, la regulación del aviso previsto en el art. 152.2 de la LEC es similar a la mantenida en el procedimiento administrativo, de tal manera que su falta no impedirá que la notificación sea considerada válida. En efecto, la Sentencia 6/2019, de 17 de enero, del TC (cuestión de inconstitucionalidad 3323-2017), ECLI:ES:TC:2019:6 reconoce que «el destinatario podrá identificar un dispositivo electrónico, servicio de mensajería simple o una dirección de correo electrónico que servirán para informarle de la puesta a su disposición de un acto de comunicación, pero no para la práctica de notificaciones. En tal caso, con independencia de la forma en que se realice el acto de comunicación, la oficina judicial enviará el referido aviso. La falta de práctica de este aviso no impedirá que la notificación sea considerada plenamente válida». Por tanto, la configuración del aviso es meramente informativa no constituyendo un acto de comunicación. En síntesis, «el inciso final del precepto, que separa los efectos jurídicos de la omisión del aviso, respecto de la validez del acto de comunicación, aparece como una medida estrictamente necesaria para asegurar la propia eficacia del sistema de justicia electrónica en su configuración actual». No obstante, la Sentencia 579/2018, de 15 de junio, del TSJ de Cataluña (Sala de lo Contencioso Administrativo, sección 1ª), ES:TSJCAT:2018:7633, otorgó al aviso de la notificación condición de validez de la notificación practicada pues se constaba en el expediente que todas las actuaciones del procedimiento de comprobación limitada se habían puesto a disposición de la entidad a través del buzón electrónico asociado a su dirección de correo electrónico, emitiendo sobre todas ellas aviso salvo respecto de la liquidación tributaria. En consecuencia, el Tribunal considera que «si siempre se ha avisado a la entidad de la existencia de notificación en el buzón mediante el envío de correo a la dirección electrónica, es lo que debe hacer siempre; pues se genera una confianza en el administrado sobre dicha práctica». En definitiva, como reconoce el FJ 2 de la Sentencia «no basta contestar que tales avisos no son preceptivos para la AEAT, pero en justicia se impone un principio de igualdad, de seguridad jurídica en las notificaciones y de confianza legítima y de buena fe en la Administración. De tal manera que, si en idénticos casos y para esa misma entidad siempre se han mandado avisos, habrá que respetar el mismo criterio para el resto de las notificaciones, máxime cuando se trata de actuaciones del mismo procedimiento de comprobación tributaria». De hecho, como reconoce la Sentencia de 15 de junio de 2018 mencionada *supra* «esa confianza legítima hace que sea transcendente y relevante que el obligado no entrara en su D.E.H. a la vista que no había recibido un aviso en su dirección de correo como había ocurrido hasta ese momento. Es decir, era una actitud esperable en el obligado tributario sin que pueda tildarse de negligente el hecho que no accediera a su DEH». Vid. también M. J. GALLARDO CASTILLO, *El nuevo régimen de las notificaciones…*, *op. cit.*, p. 117 y ss.

ISSN 2036-7821

electrónica practicada a la existencia previa de un aviso al interesado que le permita tomar conciencia real de la puesta a disposición de la notificación en la sede electrónica correspondiente[82], ya que como ha reconocido el Tribunal Constitucional si el destinatario no llega a saber de la notificación como consecuencia de la falta de aviso, esta será inválida[83]. Aunque el RAFME mantiene el carácter meramente informativo del aviso, el art. 43.1 *in fine* hace responsable al interesado de la disponibilidad en el acceso al dispositivo o dirección de correo electrónico designado, debiendo comunicar a la Administración la existencia de alguna imposibilidad para practicar el aviso en tales medios en caso de que dejen de estar operativos o no tengan acceso al mismo. De esta manera, el incumplimiento del deber del ciudadano no afectará a la Administración, quien no tendrá responsabilidad alguna al respecto por los avisos efectuados a medios no operativos.
Merece también una evaluación positiva la posibilidad de que las Administraciones públicas creen bases de datos de contacto electrónico para la práctica de los avisos de

[82] M. SÁNCHEZ MORÓN, «Una reforma precipitada, o la desarticulación gratuita del régimen jurídico de…», *op. cit.*, p. 25; De esta manera, en expresión de I. MARTÍN DELGADO, «queda en manos de la Administración actuante el cumplimiento de tal obligación sin que su incumplimiento tenga consecuencias jurídicas» («Una panorámica general del impacto de la nueva ley…», *op. cit.*, pp. 185 y ss). En efecto, este mismo autor reconoce que es la Administración la que debe determinar «la implantación de sistemas garantistas que, de manera automatizada, envíen aviso complementario de notificación en el mismo instante de la puesta a disposición de ésta en uno de los mencionados sistemas» («Una panorámica general del impacto de la nueva ley…», *op. cit.*, pp. 185 y ss). J. VALERO TORRIJOS reconoce que «no existe una clara y terminante obligación castigada legalmente de manera rotunda -con la correspondiente inequívoca sanción legal para los casos de incumplimiento-, de que cualquier trámite o actuación de los particulares pueda ser llevada a cabo utilizando medios electrónicos» («La necesaria reconfiguración de las garantías jurídicas en el contexto de la transformación digital…», *op. cit.*, p. 385). L. MÍGUEZ MACHO opina que «si no se prevé sanción jurídica alguna para el incumplimiento por la Administración de la teórica obligación de mandar el aviso de notificación siempre que el interesado haya identificado el medio de comunicación correspondiente, mal puede hablarse de verdadera obligación para la Administración» («Las notificaciones electrónicas», en M. ALMEIDA CERREDA y L. MÍGUEZ MACHO (dirs.), *La actualización de la Administración…, op. cit.*, p. 265). Es más, C. I. VELASCO RICO sostiene que «el interesado no está obligado a identificar dicho dispositivo electrónico o dirección de correo electrónico, con lo que, en algunos casos, la problemática planteada más arriba no podrá resolverse» («Novedades en materia de Administración electrónica», en C. I. VELASCO RICO (dir.), *Reflexiones sobre la reforma administrativa de 2015…, op. cit.*, p. 149). Por su parte, sobre los instrumentos necesarios para la práctica del aviso, L. MÍGUEZ MACHO opina que «a diferencia de lo que sucede con los medios electrónicos de notificación, la flexibilidad de la ley es total y no se cierran los medios que se pueden admitir para el envío del aviso, aunque hay que advertir que no parece muy correcto el uso del término dispositivos, pues se confunde el aparato con el sistema o medio de comunicación que se utiliza a través del mismo» («Las notificaciones electrónicas», en M. ALMEIDA CERREDA y L. MÍGUEZ MACHO (dirs.), *La actualización de la Administración…, op. cit.*, p. 264).

[83] En palabras del Tribunal Constitucional «en el presente supuesto afirmamos que la falta de recepción de los avisos de notificación adquieren particular relevancia, no porque ello determine per se la invalidez de las notificaciones efectuadas en la dirección electrónica habilitada, sino porque esa circunstancia impidió al recurrente tener conocimiento de la asignación de oficio de una dirección electrónica habilitada; de que, a través de ese medio fue requerido para que aportara la información reflejada en los antecedentes de esta resolución; y finalmente, de que, ante la falta de respuesta por su parte, le fue incoado un procedimiento sancionador, respecto de cuya tramitación y resolución final fue desconocedor hasta la apertura de la vía de apremio» (Sentencia 84/2022, de 17 de junio, del Tribunal Constitucional (Sala 1ª), recurso de amparo 83-2021, BOE-A-2022-12748).

ISSN 2036-7821

puesta a disposición de las notificaciones administrativas en sus respectivos ámbitos de aplicación.

3.4. La doble notificación administrativa.

Otra de las cuestiones que suscita cierta problemática es la doble notificación en aquellos supuestos en que un interesado es notificado, tanto física como telemáticamente.

El problema radica en la fecha que debe ser tenida en cuenta a la hora de computar el plazo de inicio para la interposición del recurso. En este sentido, el art. 41.7 de la LPAC sostiene que «cuando el interesado fuera notificado por distintos cauces, se tomará como fecha de notificación la de aquélla que se hubiera producido en primer lugar», entendiendo por cauces la concurrencia de notificaciones postales, electrónicas o por comparecencia o entrega directa por el empleado público, pero no la concurrencia de notificaciones y publicaciones. Como reconoce la Sentencia 370/2020, de 13 de julio, del TSJ de Asturias[84], «así y todo, sienta el principio legal general propicio a primar el momento del conocimiento efectivo y a no tomar en cuenta lógicamente el conocimiento inútil o redundante de la segunda notificación»[85]. De ahí que el TS aclare en su Sentencia 177/2020, de 12 de febrero[86], que deberá tenerse en cuenta la primera notificación recibida a los efectos del cómputo de plazos. En este sentido, las alegaciones de la recurrente pivotan en torno a considerar que la fecha que debe ser tenida en cuenta al efecto del cómputo del plazo para la interposición del recurso es la de la última notificación como reconoció en su día el TS en su Sentencia de 18 de marzo de 2003[87]. Ahora bien, en el asunto de aquella Sentencia se habían producido dos notificaciones físicas, es decir, una edictal, y otra notificación personal posterior. En este caso, la primera no permitió acreditar en ningún momento el acceso del interesado al contenido de la notificación. Por tanto, desde que entrara en vigor el RD 1671/2009, de 6 de noviembre, la doctrina y jurisprudencia mayoritaria han considerado que el art. 36.5 del Reglamento de 2009 era la solución para los casos en los que se practicara la notificación por diferentes cauces y en momentos temporales diferenciados, en cuyo caso «se entenderán producidos todos los efectos jurídicos derivados de la notificación, incluido el inicio

[84] Sentencia 370/2020, de 13 de julio, del TSJ de Asturias (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 1ª, ECLI:ES:TSJAS:2020:1501.

[85] FJ 2 de la Sentencia 370/2020, de 13 de julio, del TSJ de Asturias (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 1ª, ECLI:ES:TSJAS:2020:1501.

[86] Sentencia 177/2020, de 12 de febrero, del TS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 5ª), ECLI:ES:TS:2020:316.

[87] Sentencia de 18 de marzo de 2003, del TS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 5ª), ECLI:ES:TS:2003:1905.

ISSN 2036-7821

del plazo para la interposición de los recursos que procedan, a partir de la primera de las notificaciones correctamente practicada»[88].

Ahora bien, siguen sin solventarse dos cuestiones que se ponen de manifiesto en la Sentencia 139/2019, de 13 de junio, del JCCA de Murcia[89]. De un lado, no se advierte al interesado que la notificación se ha intentado o se va a intentar practicar por distintos cauces y que el plazo para recurrir es desde que se efectúe la primera notificación y, de otro, en la segunda notificación figurará un plazo que induce a confusión al interesado por cuanto expresa que es desde el día siguiente al de esa concreta notificación, omitiendo que existen otros cauces empleados para notificar y que el plazo se inicia desde el día siguiente a que tenga lugar la primera notificación por cualquiera de los cauces intentados[90].

Mayor complejidad ha presentado para la doctrina discernir acerca de las consecuencias jurídicas que derivan de los supuestos de doble notificación, por medios y en momentos temporales diferenciados. En efecto, la norma se refiere a aquella que se hubiera producido en primer lugar, por tanto, es necesario determinar qué se entiende por «producida». Es decir, ¿una notificación practicada en la sede electrónica, transcurridos diez días sin el acceso del interesado al contenido de la notificación se ha producido en los términos que señala el art. 41.7 de la LPAC? La doctrina entiende que el precepto se refiere a la notificación efectivamente practicada por ser recibida, de tal manera que el interesado pueda tomar conocimiento real del inicio del cómputo de los plazos.

Lo mismo sucede cuando existe una notificación electrónica y una notificación física pero esta última practicada a través de la publicación edictal en el BOE por resultar infructuosa. En estos casos habrá que tomar como referencia la notificación electrónica por permitir esta frente a la otra acreditar verdaderamente el acceso al contenido de la notificación por el interesado.

Cuestión distinta es el supuesto de la doble notificación, pero a través del mismo medio para su práctica, por ejemplo, mediante la notificación por correo postal y la recogida por el interesado en la Administración. En este caso, cabe afirmar que no resulta de aplicación el art. 41.7 de la LPAC al circunscribir su alcance a los supuestos en los que fuera notificado por diferentes cauces.

Otro supuesto de doble notificación puede producirse como consecuencia del conocimiento de la notificación electrónica por un interesado no obligado a

[88] Vid. en este sentido la Sentencia 254/2016, de 25 de mayo, de la AN (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 4ª), ECLI:ES:AN:2016:2239.

[89] Sentencia 139/2019, de 13 de junio, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 7 de Murcia, ECLI:ES:JCA:2019:4815.

[90] FJ 2 de la Sentencia 139/2019, de 13 de junio, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 7 de Murcia, ECLI:ES:JCA:2019:4815. En igual sentido, vid. el FJ 2 de la Sentencia 96/2019, de 22 de abril, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo, núm. 7 de Murcia, ECLI:ES:JCA:2019:4786.

ISSN 2036-7821

relacionarse electrónicamente con la Administración, de tal manera que accede directa y voluntariamente al contenido de esta tras el aviso al dispositivo electrónico y/o a la dirección de correo electrónico facilitada por él, informándole de la puesta a su disposición de una notificación en la sede electrónica de la Administración u Organismo correspondiente o en la DEHú de conformidad con el art. 41.6 de la LPAC. Aunque posteriormente recibiera la notificación física, el cómputo del plazo comenzará en la fecha en la que tuvo acceso al contenido de la notificación electrónica por producirse en un momento temporal anterior[91].

No en vano, como ha advertido la doctrina, si la Administración:

«ha decidido notificar por el medio que sea y la ha recibido cuando convenientemente se ha practicado ¿por qué no puede el administrado computar como día de inicio del cómputo para interponer recurso el día de la recepción, por el hecho de que antes haya sido también recibida la misma notificación? No olvidemos que la circunstancia de la doble notificación no ha debido ser provocada por el administrado, sino que habrá sido la Administración la que ha remitido dos notificaciones por distinto medio»[92].

En cualquier caso, no cabe sino concluir, siguiendo a MIGUEZ MACHO, la irrefrenable merma de garantías del administrado a consecuencia del régimen normativo de la notificación electrónica, tal como está regulada, respecto de la notificación en papel[93].

3.5. La sucesión de personas físicas o jurídicas en materia de notificación.

[91] Ahora bien, en los supuestos en los que se acceda al contenido de la notificación electrónica cabe preguntarse si es o no necesario notificar nuevamente presencialmente al interesado al tratarse de un sujeto no obligado al empleado de medios electrónicos o que no ha establecido dicho medio como preferente. En este sentido, en opinión de I. MARTÍN DELGADO, sí sería necesario notificar dos veces toda vez que «resulta más garantista para el interesado que, aunque ha accedido al contenido de la notificación por medios electrónicos, tendrá la posibilidad de recibir la resolución administrativa también en papel» («Una panorámica general del impacto de la nueva ley…», *op. cit.*, p. 184). Además, de la dicción literal del art. 42.1 de la LPAC se deriva que «ambos medios de notificación son acumulativos: las notificaciones que se practiquen en papel deberán ser puestas a disposición del interesado en la sede electrónica. En consecuencia, solo en el supuesto de que el interesado manifieste expresamente su voluntad de que el resto de las notificaciones se puedan realizar por medios electrónicos la Administración actuante estará facultada para prescindir de la práctica de la notificación en papel».

[92] AA.VV., «El peligro de la doble notificación», *AA*, núm. 4, 2020.

[93] Por todos, vid. L. COTINO HUESO, «La preocupante falta de garantías constitucionales y administrativas en las notificaciones electrónicas», *RGDA*, núm. 57, 2021; L. MÍGUEZ MACHO «Las notificaciones electrónicas», en M. ALMEIDA CERREDA y L. MÍGUEZ MACHO (dirs.), *La actualización de la Administración…, op. cit*., p. 269; M.ª C. CAMPOS ACUÑA «Las Entidades Locales ante el nuevo procedimiento administrativo electrónico: los paradigmas derivados de la…», *op. cit*.; y, C. I. VELASCO RICO, «Novedades en materia de Administración electrónica», en. C. I. VELASCO RICO (dir.), *Reflexiones sobre la reforma administrativa de 2015…, op. cit*., pp. 133 y ss.

ISSN 2036-7821

Ha de hacerse notar que una de las grandes carencias del régimen de la notificación prevista en la LPAC ha sido la ausencia de regulación en los supuestos en los que el destinatario de la notificación administrativa ha fallecido.

Es fundamental, en este sentido, destacar que el art. 42.4 del RAFME, despeja las dudas sembradas por la LPAC respecto de la sucesión de personas físicas o jurídicas, *inter vivos* o *mortis causa*, en materia de notificación administrativa, de tal manera que corresponde a la persona o entidad que sucede al interesado comunicar la sucesión al órgano competente de la tramitación del procedimiento en el plazo de quince días desde el día siguiente al de la efectividad de la sucesión o desde el momento de la inscripción de la defunción en el Registro Civil, en el caso de fallecimiento de persona física[94]. En caso de que el procedimiento no hubiera finalizado, el órgano responsable de la tramitación procederá a autorizar a la persona o entidad sucesora el acceso a las notificaciones electrónicas ya practicadas desde la fecha del hecho causante de la sucesión y a practicar a dicha persona o entidad sucesora las notificaciones electrónicas que se produjesen en lo sucesivo.

En cualquier caso, si dicha persona física sucesora no está obligada a relacionarse telemáticamente con la Administración y no establece, por tanto, este cauce como el habitual, las notificaciones sucesivas se practicarán a través de medios no electrónicos, sin perjuicio de la garantía de acceso al expediente completo. En caso contrario, si el sucesor es una persona jurídica deberá recibir la notificación de forma electrónica habida cuenta que se trata de un sujeto obligado a relacionarse telemáticamente con la Administración.

4. Conclusiones.

La pérdida de garantías del ciudadano en el régimen de la notificación electrónica prevista en la LPAC, si se compara con la anterior regulación, es palmaria, máxime si se tiene en cuenta la posición a la que se relega al ciudadano, que pasa de esperar a ser notificado a tomar parte activa del proceso de notificación, por ejemplo, a través de la consulta, no diaria, pero sí habitual, a las sedes electrónicas o, en su caso, de la solicitud de apertura de la DEHú, a fin de tomar conciencia de la puesta a disposición de una notificación electrónica. Se diluye, en definitiva, la concepción de la notificación administrativa como una obligación de resultado, ajustándose más propiamente a una obligación de medios, por cuanto la Administración cumple con la puesta a disposición de la notificación en la sede o en la DEHú con los consabidos peligros en cuanto a la tutela judicial efectiva y a la seguridad del interesado obligado a relacionarse telemáticamente con la Administración, o quien no estando

[94] De acuerdo con el art. 42.4 *in fine* del RAFME «si la persona o entidad sucesora efectúa la comunicación después de dicho plazo, los defectos de la práctica de notificaciones que se deriven de este incumplimiento, que hubieran acaecido con anterioridad a dicha comunicación, le serán imputables al interesado».

ISSN 2036-7821

obligado, elige este medio como cauce habitual para la práctica de notificaciones por parte de las diferentes Administraciones públicas.

Tampoco soy favorable a la previsión del art. 43.2 *in fine* de la LPAC en virtud de la cual la notificación «se entenderá rechazada cuando hayan transcurrido diez días naturales desde la puesta a disposición de la notificación sin que se acceda a su contenido», pues la LPAC parece olvidar la existencia de procedimientos iniciados de oficio donde el ciudadano desconoce el cómo, cuándo y por qué de una posible notificación electrónica, de tal manera que en caso de que transcurran diez días sin el acceso al contenido de la notificación esta se entenderá rechazada, siendo este aspecto igual de desconocido para el notificado. Esto último, se solventa *a priori* con las previsiones de los arts. 44.6 y 45.2 del RAFME que exigen, a efectos de dar por efectuado el trámite, que en la DEHú o en la sede electrónica o sede electrónica asociada en su caso, se deje constancia, con indicación de la fecha y hora, del momento del acceso al contenido de la notificación, del rechazo expreso de la misma o del vencimiento del plazo previsto en el art. 43.2 de la LPAC. Con todo, siguen sin articularse mecanismos que permitan al interesado tomar conciencia de una posible notificación.

Por lo que se refiere a los procedimientos iniciados de oficio, el art. 43.2 del RAFME refuerza las garantías de los interesados obligados a relacionarse telemáticamente con la Administración de los que esta última desconozca sus datos de contacto electrónico al establecer que la primera notificación se realizará presencialmente. De tal manera que, respecto de los obligados a la relación telemática de los que esta última sí disponga de sus datos de contacto, se deduce que la primera notificación que practique la Administración también se realizará telemáticamente, aunque, por diferentes motivos, el aviso de la puesta a disposición no llegue a practicarse, lo que, en definitiva, hace perder fuerza a la posición del interesado en el acto de la notificación electrónica. Sería, deseable, desde mi punto de vista, que, en estos casos, el aviso de la notificación resulte obligatorio o que se acredite la recepción por el interesado de la notificación electrónica.

Mayor complejidad plantea, en fin, el carácter meramente informativo del aviso de la puesta a disposición de una notificación en la sede electrónica de la Administración u organismo correspondiente o en la DEHú del interesado. De tal manera que, pese a que *a priori* la práctica de la notificación electrónica se refuerza con la existencia de un aviso que permita al interesado tomar conciencia de la notificación electrónica así practicada, su carácter meramente informativo y no obligatorio impide que se refuercen las garantías del destinatario de la notificación al carecer de la confianza legítima depositada en la Administración de que junto con la práctica de la notificación electrónica en la sede electrónica correspondiente o en la DEHú, existirá

ISSN 2036-7821

un aviso informando de su puesta a disposición. En este sentido, el RAFME, como no podía ser de otro modo, mantiene el carácter meramente informativo del aviso.

ISSN 2036-7821