



LA NOTIFICACIÓN EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

Rama del Derecho: Derecho Administrativo.	Descriptor: Procedimiento Administrativo.
Palabras Claves: Notificación, Procedimiento Administrativo, Citación, Comunicación.	
Fuentes de Información: Normativa, Doctrina y Jurisprudencia.	Fecha: 14/06/2013.

Contenido

RESUMEN.....	2
NORMATIVA.....	2
La Notificación en el Procedimiento Administrativo	2
DOCTRINA.....	4
Decisión de Inicio y Acto de Inicio en el procedimiento Administrativo	4
Actos de Comunicación y Citación	8
A. Comunicaciones.....	9
A.1. Publicación	9
A.2. Notificación	10
a) Actos susceptibles de notificación	10
b) Formas tradicionales de notificación.....	10
c) Notificación vía fax y otros medios.....	11
d) Contenido de la notificación	13
e) Comprobación notificación	13
A. 3. Comunicación defectuosa	14
B. Citaciones.....	16

B.1. Sujetos obligados con la citación	16
B.2. Requisitos formales de la citación	17
B.3. Oportunidad de la citación	17
B.4. Forma de la citación	18
JURISPRUDENCIA	18
1. Validez de la Notificación Realizada al Amparo de la Fe Pública del Notificador	18
2. La Notificación por Publicación	20
3. Tipos de Actos Administrativos y Normativa Aplicable	22

RESUMEN

El presente informe de investigación reúne información sobre la Notificación en el Procedimiento Administrativo, para lo cual es incorporada la normativa, doctrina y jurisprudencia que prevén la forma en la cual la Administración Pública debe notificar sus actos a los administrados, lo cual incluye las diversas formas de notificación con que cuenta la Administración Pública.

NORMATIVA

La Notificación en el Procedimiento Administrativo

[Ley General de la Administración Pública]ⁱ

Artículo 239.

Todo acto de procedimiento que afecte derechos o intereses de las partes o de un tercero, deberá ser debidamente comunicado al afectado, de conformidad con esta Ley.

Artículo 240.

1.- Se comunicarán por publicación los actos generales y por notificación los concretos.

2.- Cuando un acto general afecte particularmente a persona cuyo lugar para notificaciones esté señalado en el expediente o sea conducido por la Administración, el acto deberá serle también notificado.

Artículo 241.

1. La publicación no puede normalmente suplir la notificación.
2. Cuando se ignore o esté equivocado el lugar para notificaciones al interesado por culpa de éste, deberá comunicársele el acto por publicación, en cuyo caso la comunicación se tendrá por hecha cinco días después de ésta última.
3. Igual regla se aplicará para la primera notificación en un procedimiento, si no constan en el expediente la residencia, lugar de trabajo o cualquier otra dirección exacta del interesado, por indicación de la Administración o de una cualquiera de las partes; caso opuesto, deberá notificarse.
4. La publicación que suple la notificación se hará por tres veces consecutivas en el Diario Oficial y los términos se contarán a partir de la última.

Artículo 242.

Cuando la publicación supla la notificación se hará en una sección especial del Diario Oficial denominada "Notificaciones", clasificada por Ministerios y entes.

Artículo 243.

1. La notificación podrá hacerse personalmente o por medio de telegrama o carta certificada dirigida al lugar señalado para notificaciones. Si no hubiere señalamiento al efecto hecho por la parte interesada, la notificación deberá hacerse en la residencia, lugar de trabajo o dirección del interesado, si constan en el expediente por indicación de la Administración o de una cualquiera de las partes.
2. En el caso de notificación personal servirá como prueba el acta respectiva firmada por el interesado y el notificador o, si aquél no ha querido firmar, por este último dejando constancia de ello.
3. Cuando se trate de telegrama o carta certificada la notificación se tendrá por hecha con la boleta de retiro o el acta de recibo firmada por quien hace la entrega.

Artículo 244.

1. Cuando sean varias las partes o los destinatarios del acto, el mismo se comunicará a todos salvo si actúan unidos bajo una misma representación o si han designado un solo domicilio para notificaciones, en cuyo caso éstas se harán en la dirección única correspondiente.
2. Si una sola parte tiene varios apoderados, será notificada una sola vez, en la oficina señalada de primera.

Artículo 245.

La notificación contendrá el texto íntegro del acto con indicación de los recursos procedentes, del órgano que los resolverá, de aquél ante el cual deben interponerse y del plazo para interponerlos.

Artículo 246.

La publicación que supla la notificación contendrá en relación lo mismo que ésta contiene literalmente.

Artículo 247.

1. La comunicación hecha por un medio inadecuado, o fuera del lugar debido, u omisa en cuanto a una parte cualquiera de la disposición del acto, será absolutamente nula y se tendrá por hecha en el momento en que gestione la parte o el interesado, dándose por enterado, expresa o implícitamente, ante el órgano director competente.

2. La comunicación defectuosa por cualquier otra omisión será relativamente nula y se tendrá por válida y bien hecha si la parte o el interesado no gestionan su anulación dentro de los diez días posteriores a su realización.

3. No convalidarán la notificación relativamente nula las gestiones de otra índole dentro del plazo indicado en el párrafo anterior.

DOCTRINA

Decisión de Inicio y Acto de Inicio en el procedimiento Administrativo

[Arguedas Chen Apuy A.C., Brenes Esquivel A.L., Vicenti Rojas I., Bonilla Herrera L.G.]ⁱⁱ

En este apartado se procederá a hacer unos breves comentarios en relación con la decisión de inicio y acto de inicio del procedimiento administrativo; valga acotar posteriormente dichos temas serán retomados y desarrollados aún más.

De conformidad con el numeral 284 de la LGAP el procedimiento administrativo podrá iniciarse con motivo de la denuncia o petición de un particular o como producto de una decisión oficiosa de la Administración.

No obstante lo anterior, en la LGAP no se establece de manera genérica en qué casos puede iniciarse de oficio o a instancia de parte sino que dependerá *"de la clase de procedimiento de que se trate y de la concreta situación jurídica en que se encuentre el administrado respecto a su eventual objeto y finalidad."* (Dictamen N° C-368-2003 del 20 de noviembre 2003).

Es preciso, que el órgano competente para dictar el acto final proceda a tomar la decisión de iniciar el procedimiento y designar al órgano director encargado de tramitar el desarrollo del mismo, invistiéndolo de manera formal de las facultades

necesarias para que posea la competencia y capacidad jurídica requeridas para dar validez a sus actuaciones.

Así, interesa diferenciar entre la decisión de inicio y el inicio del procedimiento, ya que éste último *"se produce, no con la designación del órgano instructor, porque éste es un acto interno sin efectos en la esfera de los administrados, sino cuando el órgano designado así lo decreta, convocando a las partes a una comparecencia oral y privada enumerando brevemente y poniendo a disposición la documentación que obre en su poder, previniéndoles que aporten toda la prueba antes o durante la comparecencia"*. (Sentencia Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia N° 000398-F-02 de las 15:10 horas del 16 de mayo del 2002, en sentido similar, la resolución N° 000595-F-2000 de las 11:50 horas del 18 de agosto del 2000. Y así parece entenderlo también la Sala Segunda en la sentencia N° 2002-00282 de las 10:10 horas del 12 de junio del 2002).

Pese a lo expuesto, debe admitirse que el inicio del procedimiento administrativo podría ocurrir con el acto de designación del órgano director, cuando éste haya sido debidamente comunicado -por notificación o por publicación- al funcionario investigado; pues en ese caso, dicho acto interno adquiere relevancia externa para el servidor (artículos 120, 122 y 123.2 de la Ley General de la Administración Pública), y a partir de ese momento, éste podría ejercitar legítimamente su derecho de defensa, ya fuera recusando a los integrantes del órgano (artículos 230 y ss. *Ibídem*), oponiendo recursos administrativos (artículos 342 y ss. *Ibídem*), hacer alegaciones (artículos 217 *Ibídem*), aportar y rebatir pruebas (artículos 218, 297 y ss., 309 y 317 *Ibídem*).

En todo caso, y con el objeto de no confundir el curso del procedimiento siguiendo la jurisprudencia supra indicada, lo conveniente es que la Administración notifique ambas resoluciones en un solo momento.

Es importante que se tenga presente que, *"no es posible admitir la validez de un procedimiento administrativo que haya sido iniciado por un órgano y resuelto por otro, pues en ese caso una de las dos actuaciones sería nula, por haber sido emitida por un órgano incompetente"*.

Sobre este mismo tema, la PGR ha señalado:

Es criterio de este Despacho que el Órgano Director del Procedimiento debe ser designado por el órgano competente para emitir el acto final. Igualmente hemos considerado que una vez instruido el procedimiento el órgano director debe remitir el expediente respectivo al órgano con competencia para resolver sobre el fondo del asunto para que éste requiera los dictámenes que la ley exija" (...) En otra oportunidad se dijo:

"Las partes dentro del procedimiento administrativo son el sujeto administrativo y el sujeto administrado. Respecto al primero, y siguiendo los lineamientos de la Ley General de la Administración Pública, debemos distinguir entre el órgano director del procedimiento y el órgano decisor. Este último es el que reúne las condiciones necesarias, incluyendo por supuesto la competencia, para resolver por acto final el procedimiento. Por su parte, el órgano director es el encargado de tramitar y excitar el desarrollo del mismo, dictando las providencias que estime necesarias. Este deberá ser nombrado por el competente para emitir el acto final, es decir por el órgano decisor..."
(...)

En conclusión: en un procedimiento administrativo, el órgano que lo inicia, mediante el nombramiento del órgano director, puede y debe ser el mismo que conoce la resolución recomendativa y que resuelve en primera instancia el asunto." (Dictamen N° C-092-98 del 19 de mayo de 1998).

Como derivación del "principio de defensa", una de las más importantes garantías formales del procedimiento administrativo, es aquella a partir de la cual, el órgano encargado de realizar el procedimiento, tiene el deber de poner en conocimiento de quienes sean parte del mismo, ya sea porque tienen un interés legítimo o un derecho subjetivo que pueda resultar directamente afectado, lesionado o satisfecho, en virtud del acto final (art. 275 de la LGAP), una relación oportuna, expresa, precisa, clara y circunstanciada de los hechos por los cuales se inicia la investigación y sus probables consecuencias legales, lo que debe unirse al ineludible deber de la Administración de notificar el carácter y fines del procedimiento.

Tal y como se indicó, el procedimiento administrativo puede ser producto de una gestión del interesado, o bien de una decisión oficiosa de la propia Administración; en ambos casos, al iniciarse el procedimiento habrá de dictarse una resolución de trámite o auto de abocamiento, que permita a quienes participarán en el mismo, conocer en detalle el objeto, carácter y fines del procedimiento, con la respectiva enumeración de toda la documentación pertinente que obre en su poder, la oficina pública en la que podrá ser consultada, y por supuesto, ponerla a disposición de los interesados (art. 312 de la LGAP). Sin obviar otras previsiones como las del numeral 245 de la LGAP.

Si bien la LGAP no establece claramente el momento procesal para ello, la práctica administrativa ha sido que en el mismo acto de la convocatoria a las partes a la audiencia oral y privada (conocido como el auto de traslado de cargos o acto inicial del procedimiento), prevista en los numerales 218 y 309 de la LGAP, se procede a establecer dicha intimación, así como la imputación.

Ahora bien, es indiscutible que no basta con que se garantice la intimación y el acceso al expediente administrativo, sino que es preciso que todo ello se logre con la

suficiente antelación para preparar adecuadamente las alegaciones de descargo pertinentes.

Por ello, el art. 311, en relación con el 256.2, ambos de la LGAP, obligan a que toda citación de las partes a la comparecencia oral y privada, deba realizarse al menos con quince (15) días hábiles de anticipación; garantía que ha sido calificada por la propia Sala Constitucional, y por este Órgano Superior Consultivo, como una formalidad sustancial, cuya omisión ocasiona la nulidad absoluta de lo actuado a contrapelo de esa norma, conforme a lo dispuesto en los numerales 223 y 254 de la LGAP.

El acto de apertura del procedimiento debe cumplir con una serie de formalidades:

1) El órgano director deberá fundamentalmente notificar al interesado de los hechos, cargos, motivos, carácter y fines por los cuales se abre el respectivo procedimiento administrativo (principios de intimación e imputación) En ese sentido se le notifica al interesado el carácter y fines del procedimiento, de esta forma debe señalarse exactamente el tipo de procedimiento que se va a seguir, por ejemplo si es ordinario (artículos 308 a 319) o sumario (artículos 320 a 326), también es necesario delimitar expresamente hacia qué tiende el procedimiento (tipo de procedimiento que se va a seguir y el fin que se persigue con él), esto es, si es para declarar la nulidad del acto, imponer una sanción administrativa, procesos sancionatorios (incluidos los disciplinarios) determinar responsabilidades civiles, etc. Nótese que el cumplimiento de tal obligación no puede interpretarse como un adelanto de criterio de la Administración, puesto que el objeto del procedimiento es verificar la verdad real de los hechos investigados y darle oportunidad al administrado para ejercer una adecuada y oportuna defensa.

2) Debe ponerse a disposición el expediente levantado al efecto citando las piezas que éste contiene.

3) Se cita para una comparecencia oral y privada ante la Administración con un plazo no menor de quince días hábiles de antelación, con señalamiento de hora y fecha, y de aportar la prueba que considere pertinente.

4) La citación a comparecencia, de conformidad con el artículo 249, deberá contener:

- El nombre y dirección del órgano que cita;
- Nombre y apellidos de la persona citada;
- El asunto a que se refiere la citación, la calidad en que se cita a la persona y el fin para el cual se le cita;

- Si el citado debe comparecer personalmente o puede hacerlo por medio de apoderado;
- El día, la hora y el lugar de la comparecencia, con indicación clara de la naturaleza y medida de las sanciones en caso de no comparecer;
- La firma del órgano director con el nombre y apellidos del respectivo servidor público.

5) Se hace la prevención de señalar lugar para oír notificaciones.

6) Se indican los recursos, plazos en que proceden y el órgano ante quién se deben interponer (derecho a que se le indique el plazo para impugnar los actos contrarios a sus derechos).

7) La indicación de que puede contar con patrocinio letrado (derecho del administrado de hacerse representar y asesorar por abogados, técnicos y otras personas calificadas).

8) Fundamentación o motivación de los actos administrativos, incluidas las resoluciones de procedimiento.

Con respecto a tema, pueden verse las resoluciones de la Sala Constitucional números: 2253-98 de las 13:03 horas del 27 de marzo de 1998, 632-99 de las 10:48 horas del 29 de enero de 1999, 2001-01545 las 09:31 horas del 23 de febrero del 2001, 2003-13140 de las 14:37 horas del 12 de noviembre del 2003; así como los Dictámenes de la PGR números: C-210-2000 del 4 de setiembre del 2000, C-276-2001 del 4 de octubre del 2001, C-353-2004 del 25 de noviembre de 2004, C-055-2005 del 9 de febrero del 2005, C-075-2005 18 de febrero del 2005.

Actos de Comunicación y Citación

[Jinesta Lobo, E]ⁱⁱⁱ

Mediante este tipo de actos se pone en conocimiento de las partes interesadas los actos de trámite, final o definitivo que se dicten en el curso del procedimiento administrativo. Se trata de actos de mero trámite y como se limitan a poner en conocimiento otro acto, tienen autonomía respecto de éste, de modo que los vicios de los que adolezca el acto de comunicación no afectan la validez del acto comunicado, por lo que una vez subsanados los defectos de la comunicación el último tiene eficacia.

La LGAP le dedica los Capítulos Primero "De la Comunicación de los Actos de Procedimientos" y Segundo "De las Citaciones" del Título Tercero "De las formalidades del Procedimiento" del Libro Segundo, a tales actos.

A. Comunicaciones

El artículo 239 de la LGAP señala que *"Todo acto de procedimiento que afecte derechos o intereses de las partes o de un tercero, deberá ser debidamente comunicado al afectado de conformidad con esta ley"*. De la norma anterior surge el carácter obligatorio de la comunicación de los actos administrativos, de modo que la administración no puede aducir carencia de medios o prácticas irregulares¹. El numeral 334 ibidem, establece que la debida comunicación del acto final al administrado es requisito de eficacia para que le sea oponible, por lo que a partir de ese momento debe cumplirlo y corren los plazos para ejercer la defensa a través de la interposición de los recursos -tratándose del acto final-. El ordinal 336 ibidem dispone que *"Son aplicables a la comunicación del acto final, en lo procedente, las mismas normas que rigen la comunicación de los actos de procedimiento, previos o posteriores a aquél"*, esta cláusula supletoria deja claro el deslinde entre los actos del procedimiento constitutivo y de revisión o impugnación, siéndoles aplicables las mismas reglas.

A.I. Publicación

En principio, esta forma de comunicación solo es necesaria para los actos administrativos de *alcance general, los que pueden o no tener alcance normativo* (reglamentos y decretos). Se efectúa, normalmente, por publicación en el Diario Oficial «La Gaceta». La publicación marca el inicio de la eficacia, salvo que se fije una fecha posterior. La publicación es el punto o parámetro temporal de referencia para computar los plazos de los recursos judiciales admisibles contra el acto administrativo de alcance general (37, párrafo 1º, inciso b, LRJCA).

¹ La Sala Constitucional en el Voto No. 17479-05 de las 18:24 hrs. de 20 de diciembre de 2005, estimó lo siguiente: *"IV.- (...) Pese a que esta Sala observa que la Administración ha dado el trámite oportuno a las gestiones de la accionante, llama poderosamente la atención de este Tribunal lo manifestado por la autoridad recurrida en el sentido que la resolución que dio por agotada la vía administrativa, en relación con la última solicitud de pensión por invalidez planteada por la accionante, no había sido notificada a la amparada porque no la había retirado de la Plataforma de Servicios. Al respecto, detalló que el trámite usual en dicha División, al no existir servicio de notificación, es informar a todo administrado que presenta una gestión que debe pasar a retirar su notificación a la Plataforma de Servicios (folios 11 y 12). En este particular, es menester señalar que la práctica administrativa que refiere la autoridad recurrida resulta contra legem y contra constitutionem, toda vez, que los principios constitucionales y derechos fundamentales al debido proceso y la defensa imponen, sin consideración alguna, que los actos administrativos le deben ser comunicados a los administrados bajo las formas y medios que pauta el ordenamiento jurídico. El artículo 41 de la Constitución Política no solo garantiza el derecho fundamental a una resolución del procedimiento administrativo, en un plazo razonable, sino también a que dichas resoluciones le sean comunicadas al administrado por un medio constatable, no se le puede endosar o cargar al administrado la obligación de estar constantemente apersonándose ante las oficinas administrativas con el único propósito de averiguar si su gestión ya ha sido resuelta y si puede pasar a retirar la correspondiente resolución, situación esta que también atenta contra los principios constitucionales de eficacia y eficiencia de la Administración Pública (...)"*.

Ahora bien, el numeral 240, párrafo 2º, LGAP establece una excepción a la regla señalada de la comunicación de los actos generales, puesto que, cuando éstos afectan, particularmente, a una persona y el lugar para recibir notificaciones consta en el expediente administrativo o es conocido por la propia Administración Pública, el acto administrativo debe ser notificado.

Nuestra LGAP sienta una regla general sana y relevante para evitar indefensiones de los administrados, la misma consiste en que la publicación, normalmente, no sustituye a la notificación (artículo 241, párrafo 1º, LGAP). Excepcionalmente, la publicación sustituye a la notificación en los supuestos taxativamente indicados por el ordenamiento jurídico (artículo 241, párrafos 2º y 3º) que son los siguientes:

a) Cuando se ignore o esté equivocado, por culpa del administrado, el lugar para recibir notificaciones. En cuyo caso, la comunicación se tiene por hecha cinco días después de la publicación.

b) Para la primera notificación en un procedimiento y si no consta en el expediente respectivo el lugar para recibir notificaciones.

En tales casos de sustitución de la notificación por una publicación, debe efectuarse por tres veces consecutivas en el Diario Oficial "La Gaceta" y los términos se contabilizan a partir de la última (artículo 241, párrafo 4º, 256, párrafo 4º, LGAP).

A.2. Notificación

a) Actos susceptibles de notificación

Se comunican por notificación los actos administrativos concretos (destinados a un «sujeto identificado») -artículos 120, párrafo 1º, y 240, párrafo 1º, LGAP-. La notificación es el acto administrativo que tiene como fin poner en conocimiento de los interesados un acto administrativo anterior que les afecta particularmente. Como acto de comunicación que es, tiene independencia sustancial respecto del acto administrativo comunicado, por consecuencia puede adolecer de una nulidad absoluta o relativa y cualquier defecto que padezca no incide sobre la validez del último.

Cuando el acto administrativo tenga varios destinatarios, debe comunicarse a todos ellos, salvo que actúen unidos bajo una misma representación o si han designado un solo domicilio para recibir notificaciones (artículo 244, párrafo 1, LGAP).

b) Formas tradicionales de notificación

En cuanto a la forma, la notificación puede ser efectuada personalmente, por medio de telegrama o por carta certificada², dirigida al lugar designado por el administrado.

² La Ley General de Aduanas No. 7557 del 20 de octubre de 1995, en su artículo 194, inciso d), dispone lo siguiente: "d) *Carta certificada o telegrama, con aviso de recepción, dirigido al domicilio o lugar*

De no haber señalamiento, se hace en la residencia, lugar de trabajo o dirección del interesado si consta en el expediente administrativo por indicación de la propia Administración Pública o de cualquiera de las partes interesadas (artículo 243, párrafo 1º, LGAP).

Cabe advertir que la PGR en los dictámenes C-342-2004 de 18 de noviembre de 2004, C-123-2005 de 4 de abril de 2005 y C-434-2005 de 16 de diciembre de 2005, señaló que el artículo 12 de la Ley de Notificaciones no derogó el artículo 243, párrafo 1 de la LGAP, de modo que no resulta válido advertirle a la parte interesada que la falta de indicación de medio o lugar para recibir notificaciones puede implicar la notificación automática, puesto que, si consta en el expediente administrativo el lugar o medio debe comunicársele personalmente y, en el supuesto de no constar, se practica por publicación según lo manda el artículo 241 ibidem.

Un problema práctico que se presenta en este último tipo de notificaciones es el sujeto receptor, puesto que, puede suceder que el destinatario no se encuentre en ese momento en la residencia o lugar de trabajo, al respecto cabe admitir que cualquier persona que se encuentre en el lugar y haga constar su identidad puede recibirla validamente siempre que no implique una disminución de las garantías de aquél. Bien puede suceder, también, que el interesado, su representante o la persona que recibe la notificación se rehúsen a recibirla, en tal supuesto el notificador administrativo deberá dejar constancia de esa situación para evitar cualquier nulidad y permitir que el procedimiento prosiga. Evidentemente, en tales circunstancias surgen dudas por lo que se deben ponderar las circunstancias concurrentes y, en caso de duda -in dubio pro libertate, en este caso pro defensa y debido proceso-, dar preferencia a las alegaciones del interesado cuando de ello depende la admisibilidad de un recurso o eventuales consecuencias gravosas para éste.

c) Notificación vía fax y otros medios

Actualmente, se han aceptado otras formas de notificación, por ejemplo vía fax, así la PGR en el dictamen C-062-2000 del 21 de marzo del 2000, admitió la notificación por ese medio cuando la parte interesada lo solicite expresamente y el ente público cuente con el equipo necesario, dado que, la Ley de Notificaciones, citaciones y otras comunicaciones judiciales (No. 7637 del 21 de octubre de 1996) es de aplicación supletoria al procedimiento administrativo (artículo 229, párrafo 2º, LGAP)³. Así el artículo 6º de la Ley de Notificaciones, citaciones y otras comunicaciones judiciales admite la notificación "por fax o cualquier otra forma que permita la seguridad del

designado para oír notificaciones, en cuyo caso, se tendrá por notificada al quinto día hábil posterior a la fecha en que conste el recibido del destinatario. En caso de sociedades, se podrá notificar al agente residente designado".

³ Así, también, el Dictamen de la PGR C-342-2004 de 18 de noviembre de 2004.

acto de comunicación". Con fundamento en el Reglamento para el Uso de Fax como medio de notificaciones, la Corte Plena (acuerdo No. 14-96 publicado en el Boletín Judicial del 11 de diciembre de 1996) estableció en sus artículos 7 y 8 que en este caso la notificación se comprueba a través del registro de transmisión que provee el fax el cual debe ser agregado al expediente respectivo y las resoluciones se tienen por notificadas el día hábil siguiente a aquél en que se efectuó la transmisión. En estos casos, el notificador debe efectuar 5 intentos con un intervalo de 10 minutos y de ser infructuosa la comunicación se dejará constancia de tales actuaciones. En ese mismo pronunciamiento, la Procuraduría General de la República admite, en aplicación de los principios de celeridad, simplicidad, economía e informalismo, la posibilidad para las partes interesadas de interponer, vía fax, recursos administrativos, por aplicación supletoria del artículo 6 bis de la Ley Orgánica del Poder Judicial, "(...) siempre que remitan el documento original dentro de los tres días siguientes (...)", tal y como lo exige ese numeral.

La Ley General de Aduanas No. 7557 del 20 de octubre de 1995, en su artículo 194, inciso f) > regula la notificación por este medio al señalar que *"A solicitud del interesado por medio de facsímil u otros medios similares que ofrezcan la seguridad a juicio de la autoridad aduanera. La notificación surtirá efectos veinticuatro horas después del envío de la información"*. En esta ley, también, se regulan otros medios tales como la *"Transmisión electrónica de datos en la sede de la aduana o en el domicilio señalado por el auxiliar de la función pública aduanera. La notificación surtirá efectos veinticuatro horas después del envío de la información"* (artículo 194, inciso a, ibidem) y *"Mediante casilla ubicada en la aduana competente o Dirección General de Aduanas, según donde se desarrolle el procedimiento. Se tendrá por notificado el acto tres días hábiles después de ingresada la copia integra del acto en la respectiva casilla, se haya o no retirado en ese lapso. Los agentes aduaneros, transportistas y epositarios deben tener, obligatoriamente, casilla asignada para los efectos anteriores"* (artículo 194, inciso b, ibidem).

Cabe agregar que el Reglamento a la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor (Decreto Ejecutivo No.25234-MEIC) en su artículo 36 para los procedimientos ante la Comisión de Promoción de la Competencia -aplicable también a los procedimientos ante la Comisión Nacional del Consumidor, artículo 68, párrafo 2º ibidem- regula expresamente las notificaciones por telefacsímil al disponer lo siguiente: "Las notificaciones del procedimiento podrán enviarse por vía de telefacsímil (fax) a las partes que así lo hayan solicitado expresamente. En estos casos, valdrá como prueba de la notificación la constancia del funcionario encargado de la Unidad Técnica de que envió la notificación. En todos los casos el funcionario encargado deberá corroborar que la notificación fue recibida en forma completa, por la vía telefónica, e incluirá en la constancia el nombre de la persona que haya confirmado la recepción.

Para efectos de lo dispuesto en el párrafo anterior, las partes que soliciten que se les envíen notificaciones por vía de facsímil deberán indicar expresamente tanto el número de facsímil como el número de teléfono y el nombre de la o las personas responsables de confirmar la recepción".

La Ley de Migración y Extranjería No. 8487 de 22 de noviembre de 2005, en su artículo 192 autoriza, expresamente, la notificación por medios electrónicos, lo que resulta confirmado por los numerales 191 y 202.

d) Contenido de la notificación

En aras de los intereses tutelados con la notificación, el ordenamiento jurídico establece, además de la obligación de efectuarla, su contenido. El ordinal 245 LGAP dispone que la notificación debe contener el texto íntegro del acto con indicación de los recursos procedentes, el órgano que los resolverá, ante quien deben interponerse y el plazo para interponerlos. Asimismo, cuando se trata de un acto motivado por referencia, debe contener copia de las peticiones, propuestas, decisiones o dictámenes que hayan determinado su adopción (artículos 335 y 136, párrafo 2º, LGAP). Finalmente, debe advertirse que la publicación que supla a la notificación debe contener los mismos requisitos de esta (artículo 246 LGAP).

e) Comprobación notificación

En el supuesto de la notificación personal, servirá como prueba, la respectiva acta firmada por el interesado y el notificador (artículo 243, párrafo 2º, LGAP). Sobre el particular la Procuraduría General de la República en el dictamen No. C-049-99 del 5 de marzo de 1999 estimó lo siguiente:

"De la lectura de los artículos 239 y siguientes (...) se desprende que en los supuestos en que se debe proceder a la notificación personal, ésta deberá acompañarse con un acta de notificación, con indicación de lo que dispone el numeral 245, si la notificación fuese del acto inicial del procedimiento y si tales datos no constaran en dicha acta. Efectivamente, la omisión en la confección del acta no necesariamente da lugar a la nulidad absoluta de la notificación, de conformidad con el artículo 247 inciso 2) (...) si bien la omisión del acta de notificación puede no dar lugar a una nulidad absoluta del procedimiento (...) es lo cierto que ello no impide que esta Procuraduría recomiende la aplicación de lo que dispone la Ley General sobre este aspecto, esto es, que las comunicaciones dentro del procedimiento se realicen levantando un acta de notificación con indicación clara de la persona a quien se le notifica, qué se notifica, el nombre de quien hace la notificación, la fecha y hora, con las firmas respectivas, salvo, se agrega, que se niegue la firma, supuesto en el cual el notificador deberá dejar constancia de tal situación (art. 243, párrafo 2)".

En tratándose de telegrama o carta certificada, la notificación se tiene por hecha con la boleta de retiro o el acta de recibo firmada por quien hace la entrega (artículo 243, párrafo 3º, LGAP).

En general, tratándose de la notificación debe dejarse constancia de la recepción por el interesado o su representante, de la fecha, la identidad y el contenido del acto notificado, esta es una clara carga procedimental que debe cumplir la propia administración pública. El acta de notificación debe agregarse al expediente administrativo, puesto que, constituye la prueba de haberla efectuado. De modo que si no consta la fecha de notificación, por aplicación del informalismo en favor del administrado, habrá que atenerse a las manifestaciones del interesado.

A. 3. Comunicación defectuosa

El ordenamiento jurídico, para resguardar el derecho de defensa, la seguridad jurídica y la buena fe del administrado, regula la forma, lugar y contenido de la comunicación.

De esa forma, se establece que la comunicación hecha por medio inadecuado, fuera del lugar debido u omisa, en cuanto a cualquier parte del acto, es absolutamente nula y se tiene por efectuada en el momento en que gestione el interesado dándose por enterado, expresa o implícitamente, ante el órgano competente (artículo 247, párrafo 1º, LGAP). Ejemplos de comunicaciones absolutamente nulas son los siguientes: a) La comunicación efectuada mediante publicación cuando debía ser notificada; b) la notificación en un lugar equivocado; c) la comunicación por un medio no previsto por el ordenamiento jurídico como sería dejarla en un sobre debajo de la puerta de una casa de habitación; d) la comunicación en la que falta el texto íntegro del acto al faltar el motivo (parte considerativa) o el contenido (parte dispositiva).

Si la comunicación es defectuosa por cualquier otra omisión (v. gr. se consignaron erróneamente los recursos procedentes, el órgano competente para resolverlos y los plazos para interponerlos), será relativamente nula y se tiene convalidada si la parte o interesado no gestiona su anulación en el plazo de los diez días posteriores a su realización (artículo 247, párrafo 2º, LGAP). En nuestro criterio, la notificación será relativamente nula cuando no indica que se ha agotado la vía administrativa, salvo que se consigne que es admisible acudir a la vía contencioso-administrativa o jurisdiccional, puesto que, en tal supuesto se indica de forma indirecta o implícita que se ha agotado la vía administrativa. Debe tomarse en consideración que después del Voto de la Sala Constitucional No. 3669- 06 que estableció el carácter facultativo para el administrado del agotamiento la vía administrativa, tal extremo no tiene tanta trascendencia, sin embargo como el administrado que ejerce una defensa material o técnica con un abogado no especializado no tiene el deber de conocer esa sentencia, resulta conveniente que la administración pública le advierta que puede, optativamente, interponer los recursos administrativos procedentes o acudir directamente a la vía

jurisdiccional. Es menester agregar que en virtud del "cuasi-agotamiento" preceptivo establecido en el nuevo CPCA, lo idóneo es que se le haga la advertencia al administrado de los alcances y efectos del artículo 31, párrafo 5º, de esa norma, es decir, que en caso de acudir directamente a la sede jurisdiccional si la administración pública demandada modifica, anula, revoca, cesa, enmienda o corrige la conducta impugnada, en beneficio de éste, se tendrá por terminado el proceso sin especial condenatoria en costas.

Cabe advertir que la Sala Constitucional por una pauta jurisprudencial nítida, ha estimado que si la notificación es absolutamente omisa en cuanto a los recursos procedentes, el órgano competente para conocerlos y resolverlos y el plazo para interponerlos se produce un quebranto de las garantías del debido proceso y la defensa, con lo cual la nulidad es absoluta por infracción el parámetro constitucional. Así en el Voto No. 4632-03 de las 15:22 hrs. de 27 de mayo de 2003 (reiterado, entre otros, en los Nos. 17833-05 de las 13:03 hrs. de 23 de diciembre de 2005, 16602-06 de las 10:36 hrs. y 16603-06 de las 10:37 hrs. ambos de 17 de noviembre de 2006), estimó lo siguiente:

“Redacta el Magistrado Jinesta Lobo; y,

CONSIDERANDO: (...) IV.-Alcances del artículo 245 de la Ley General de la Administración Pública. En lo referente a los medios de comunicación de los actos administrativos -notificación y publicación- debe entenderse que el numeral 245 de la Ley General de la Administración Pública es una norma aplicable a todos los procedimientos especiales por razón de la materia que omitan normar el contenido de la comunicación. El artículo 245 de la Ley General de la Administración Pública, es una norma de gran trascendencia que tiene sustento en varios principios, algunos, incluso, de profunda raigambre constitucional como el derecho de defensa que es garantía integrante del debido proceso (artículos 39 y 41 de la Constitución Política), puesto que, si al administrado, en los procedimientos administrativos, no se le exige el patrocinio letrado (artículo 220 de la Ley General de la Administración Pública) lo mínimo que puede hacer la administración pública, en aras de hacer efectivas las garantías mencionadas, es indicarle los recursos procedentes, el órgano que los resolverá y los plazos para interponerlos, sin que la Sala pueda admitir, en este campo, una distinción -ocupar alto cargo dentro de la organización administrativa- que la ley no hace. Conviene resaltar que el artículo 245 de la Ley General de la Administración Pública constituye una proyección o concreción específica de uno de los más relevantes principios rectores del procedimiento administrativo como lo es el informalismo en favor del administrado, el que se encuentra regulado, de forma general, en el ordinal 224 de ese mismo cuerpo normativo. El artículo 335 de la Ley General de la Administración Pública preceptúa, con meridiana claridad, que la comunicación, sea publicación o notificación debe contener lo necesario de acuerdo con el artículo 245 -

aunque debe advertirse que la ley hace referencia al ordinal 249, lo que constituye un error legislativo, puesto que, esa norma está referida a los requisitos de la citación y no de la notificación o publicación-.

V.- De las lesiones al orden constitucional. En aplicación de los principios de gratuidad (artículo 328 ibídem) e informalismo a favor del administrado (artículo 224 ibídem) que rigen el procedimiento administrativo, el legislador dispuso que el administrado podrá ejercer, optativamente, una defensa material o técnica ante la administración pública (artículo 220 ibídem), lo que significa que sólo en casos excepcionales o extremos -por su complejidad y repercusiones socioeconómicas-, la administración pública puede exigirle patrocinio letrado (defensa técnica). En consecuencia, cuando el administrado ejerce una defensa material, es decir, cuando actúa sin representación o asistido por un abogado que no tiene alguna especialidad académica o experiencia previa e idóneamente comprobada en el ámbito del Derecho Administrativo, la omisión de los recaudos del artículo 245 de la Ley General de la Administración Pública produce una grosera lesión al orden constitucional. Si al administrado o al representante legal -sin formación académica o experiencia previa e idóneamente comprobada en el campo del Derecho Administrativo- simplemente se les notifica el acto administrativo, y se omite indicarles los recursos procedentes, plazos para interponerlos y órganos competentes para resolverlos, se produce una grosera indefensión al omitirse el cumplimiento de una formalidad sustancial (artículo 223 de la Ley General de la Administración Pública), lo que adquiere relevancia constitucional. De acuerdo con lo que se ha venido expresando, cuando el administrado ejerza una defensa material -sin representante- o técnica -con patrocinio letrado- bajo las condiciones indicadas la omisión de los requisitos de la comunicación indicados en el artículo 245 de la Ley General de la Administración Pública produce una grosera lesión al derecho defensa como garantía integrante del debido proceso y como el asunto adquiere relevancia constitucional, puede ser analizada a través del recurso de amparo."

B. Citaciones

B.I. Sujetos obligados con la citación

El numeral 248, párrafo 1º, LGAP habilita al órgano director del procedimiento para "(...) citar a las partes o a cualquier tercero para que declare o realice cualquier acto necesario para el desenvolvimiento normal del procedimiento o para su decisión final".

El párrafo 2º de ese mismo artículo dispone que "El citado podrá hacerse venir por la fuerza pública, si no compareciere a la primera citación". Sobre el particular, la Sala Constitucional en el Voto No. 126- 96 de las 15:57 horas del 9 de enero de 1996 (reiterado en el No. 179-96 de las 16:12 horas del 10 de enero de 1996), dispuso que la

citación por la fuerza pública rige respecto de testigos y terceros, no así de las partes interesadas, al considerar lo siguiente:

"III.- (...) Si bien es cierto, este artículo no hace la diferencia respecto a quienes pueden ser citados, debe interpretarse que los llamados a declarar o simplemente a comparecer, lo son en su condición de parte interesada, llamada para que ejerza su derecho a la defensa, y por lo tanto esa citación constituye un medio de defensa, razón por la cual, sino no desean presentarse, están simplemente renunciando a un derecho que de por sí les asiste. Esta Sala no puede tolerar de ninguna forma que a un ciudadano se le amenace con restringir su libertad ambulatoria por el hecho de que voluntariamente decida renunciar a ejercitar un derecho. La posibilidad que tiene la Administración de traer por medio de la Fuerza Pública a cualquier persona para los efectos del artículo supra citado, debe entenderse que se refiere a los testigos o terceras personas, pero de ninguna manera a las partes que vayan a hacer uso de un derecho de defensa como parte interesada (...)"

El párrafo 3o del artículo 248 de la LGAP admite la comparecencia a través de apoderado o representante, a no ser que se haya exigido una de carácter personal.

B.2. Requisitos formales de la citación

En lo relativo a los requisitos formales de la citación el ordinal 249 establece lo siguiente:

"1. En la citación será necesario indicar:

- a) El nombre y dirección del órgano que cita;*
- b) Nombre y apellidos conocidos de la persona citada;*
- c) El asunto a que se refiere la citación, la calidad en que se cita a la persona y el fin para el cual se la cita;*
- d) Si el citado debe comparecer personalmente o puede hacerlo por medio de apoderado;*
- e) El término dentro del cual es necesario la comparecencia o bien el día, la hora y el lugar de la comparecencia del citado o de su representante; y*
- f) Los apercibimientos a que queda sujeto el citado, caso de omisión, con indicación clara de la naturaleza y medida de las sanciones.*

2. Toda citación deberá ir firmada por el órgano director, con indicación del nombre y apellidos del respectivo servidor público."

El artículo 254 ibidem establece que la omisión de alguno de esos requisitos provoca la nulidad de la citación defectuosa, salvo que se trate del inciso d), del artículo 249.

B.3. Oportunidad de la citación

En lo relativo al momento u oportunidad en que debe efectuarse la citación, el artículo 250 de la LGAP establece lo siguiente:

"1. Toda citación deberá preceder la comparecencia al menos en tres días, salvo disposición en contrario o caso de urgencia, en el cual podrá prescindirse del plazo y hacerse venir al citado, con la fuerza pública si es necesario, en el momento mismo de la citación. 2. El plazo de la citación nunca excederá de quince días hábiles, con las salvedades de ley."

B.4. Forma de la citación

Finalmente, en cuanto a la forma de la citación, el artículo 251 de la LGAP, prescribe lo siguiente:

"1. La citación se hará por telegrama o carta certificada dirigida al lugar de trabajo o a la casa de habitación del citado, salvo caso de urgencia, en el cual podrá hacerse telefónica u oralmente, dejando anotación en el expediente.

2. Si es imposible la comunicación por los medios anteriores, sin culpa de la Administración, podrá hacerse la citación por publicación, en la forma indicada en los artículos 241 y 242, pero en una columna especial denominada «Citaciones» e igualmente clasificada.

3. La citación se tendrá por hecha tres días después de la publicación del último aviso."

JURISPRUDENCIA

1. Validez de la Notificación Realizada al Amparo de la Fe Pública del Notificador

[Sala Primera]^{iv}

Voto de mayoría:

“VII. En primer término debe señalarse que, como admite el propio recurrente, al entregársele el Acta de Control de la Situación Migratoria de Extranjeros, se le indicó que debía presentarse con traductor. Esta advertencia, amén de pertinente, debía ser un recaudo elemental que debió tomar el señor Twine, en vista de que, como señala, no entiende, lee, ni habla el idioma español, por lo que resulta contrario a las presunciones humanas admitir que el actor se presentara a Migración, luego de haber sido privado de su pasaporte, sin una persona de su confianza que le permitiera entender lo que pasaba, en su idioma natal. Esto se confirma en la propia acta, que al efecto se levantó al momento de su comparecencia, que de manera literal indica: *“Dirección General de Migración y Extranjería. Gestión de Policía Especial de Migración. En presencia de Farid Cordero Campos, cédula (...) y Juan José Marín*

Rivera, cédula (...), ambos funcionarios de esta gestión, comparece el señor de apellidos Twine Jr, nombre Robert Dean, mayor, del país de Estados Unidos, nacido (...), estado civil (...) pasaporte número (...), de oficio Turismo, hijo de (...) vecino del sector de Tamarindo (...) Indica saber no leer (sic) escribir y (sic) hablar el idioma español, por lo que funge como traductora y abogada del extranjero la licenciada Alice Vargas Arroyo, carné 13760, a quien el extranjero acepta de manera libre, voluntaria y sin presión alguna (...) Previa (...) indicación expresa de que este acto constituye parte del procedimiento administrativo que se inicia a su nombre a los fines de determinar su condición migratoria en el país y aplicar las medidas administrativas que correspondan, caso de (sic) ilegalidad comprobada, entendido procede a manifestar: Primero. Ingresé al país (...) el 15/1/08, por el (...) Aeropuerto Daniel Oduber en forma legal (...) Tercero. Hasta la fecha no he presentado trámites migratorios en esta Dirección (...) para legalizarme en este país. (...) Sexto. Me presento a esta oficina porque fui aprehendido por Oficiales de la Policía de Migración, por el motivo de permanecer con el turismo vencido (sic) esto el día 27 de diciembre de 2008 en el sector de Aeropuerto Tobías Bolaños.” (El destacado es suplido). De esto se colige, entonces, que el acuerdo expreso que echa de menos el recurrente, en cuanto a la identidad del traductor, obra de manera clara en esa acta. A ello cabe añadir que en el propio expediente administrativo consta copia fotostática del carné expedido por el Colegio de Abogados a la señora Vargas Arroyo. Los datos contenidos en esta acta, como bien señaló el fallo atacado, deben ser apreciados a la luz de lo dispuesto por el artículo 16 de la Ley de Migración aplicable, según el cual los integrantes de la Policía de Migración y Extranjería tienen fe pública “para efectos de notificación, citación y confección de actas, para todos los propósitos de la aplicación de la presente Ley y su Reglamento”. Luego, no existe más que su propio dicho para controvertir los datos que con carácter de fe pública constan en esa acta. Desde luego que, como le señaló la sentencia recurrida, le correspondía derribar esa presunción, aportando al debate elementos que hicieran dudar de los datos contenidos en ella, en cuenta, que contó con una traductora, además abogada, de su confianza. Al no haberlo hecho, los elementos de prueba que se extraen del documento se mantienen incólumes. Por otra parte, en lo que corresponde a la notificación de la resolución que ordenó su deportación, que fue dictada en ese mismo día y se notificó en esa misma fecha, tres horas después de su declaración, el acta correspondiente (135-2009-21-DLP PEM-fncc) indica que la resolución que ordenó la deportación fue notificada al señor Twine, quien contó con un traductor identificado como Allan Antonio Valenciano Jiménez, número de cédula 1-1324-0405. En ella se le comunicó su deportación e impedimento de entrada al país por un periodo de cinco años, indicándole que contaba con el plazo de tres días para ejercer los recursos ordinarios. Si bien no consta el nombre (sólo la rúbrica) de quien realizó la notificación, de los sellos que obran en la copia de la resolución se extrae que fue comunicada por la Gestión de Policía de Migración, por lo que de nuevo, se aplica la fe pública que recae sobre las actas elaboradas por esa dependencia, que no logra

controvertir el actor por ningún medio de prueba. Así las cosas, por todas las razones señaladas, los quebrantos que endilga no se constatan en el fallo atacado, lo que amerita el rechazo de su recurso, con la imposición de sus costas al propio recurrente en los términos del artículo 150 inciso 3) del Código Procesal Contencioso Administrativo.”

2. La Notificación por Publicación

[Tribunal Contencioso Administrativo, Sección VI]’

Voto de mayoría

“V. De los vicios procesales alegados por la parte actora. En razón de la existencia de aspectos formales y sustantivos argumentados por la accionante, para su mejor análisis este Tribunal ha estimado necesario proceder a su estudio de forma independiente. En lo que respecta a las alegaciones procedimentales se tiene que el primero de los puntos expuestos por la parte actora es el relativo a la falta de publicación de los procedimientos administrativos en los términos indicados en el artículo 4 de la Ley de Protección al Ciudadano contra el Exceso de Trámites y Requisitos Administrativos. Sobre este particular, estima este colegio que, siendo que el ente demandado no hizo ninguna manifestación sobre la existencia de dicha publicación teniendo la carga de la prueba en esta materia, se concluye que lleva razón el representante de la parte actora, en cuanto a la ilegalidad de la conducta omisiva del ICODER, respecto del cumplimiento del artículo 4 de la Ley 8220, no obstante lo anterior, ello en lo absoluto implica la nulidad del acto cuestionado por esa representación, pues al margen de las responsabilidades civiles, penales y/o disciplinarias que tal omisión pueda implicar, es lo cierto que la parte actora no ha planteado pretensión alguna sobre el particular, y tal omisión antijurídica no puede implicar la nulidad del acto impugnado. En razón de lo expuesto, en lo que respecta a este punto debe rechazarse el alegato de nulidad absoluta citado, amén de lo anterior, se entiende necesario aclarar adicionalmente que este Tribunal no puede pronunciarse respecto de tal ilegalidad, dado que dicha omisión no se configura como una conducta conexas con las referidas en las pretensiones. En lo que respecta al tema de la comunicación de los actos administrativos adoptados por el ICODER, tanto en lo relativo a los vicios presentados en el acto de comunicación como en el propio acto en el que se le indicaba a la actora la denegatoria del visto bueno solicitado, se tiene que, evidentemente la inaplicación del artículo 245 de la Ley General de la Administración Pública, generó momentáneamente una nulidad absoluta en los términos indicados en el canon 247 de ese mismo cuerpo legal. Se enfatiza que dicho vicio fue momentáneo, en el tanto, este mismo precepto establece que la nulidad resultará insubsistente al momento en el que el accionante interponga algún recurso o gestione en el procedimiento en los términos indicados en la propia norma. Este tipo de conversión

ipso iure de un acto absolutamente nulo, permite que sin que se proceda a la aplicación del artículo 189 de la Ley General de la Administración Pública, por la propia conducta del administrado, se continúe con dicho procedimiento, sin que las deficiencias apuntadas impliquen la nulidad de los actos administrativos posteriores, lo anterior, claro está, en lo absoluto debe ser entendido como la extinción de las responsabilidades disciplinarias del órgano director del procedimiento, que haya quebrantado las regulaciones que en este tema establece con meridiana claridad el artículo 245 de la Ley General de la Administración Pública. En lo que respecta al tema de la necesaria presencia física del administrado a efectos de que la administración proceda a su notificación se tiene que, al margen de lo que se dirá adelante respecto de los plazos en los que la administración debe comunicar sus actos, el particular alegato de la entidad demandante relativo a su “práctica”, -que no costumbre administrativa-, de requerir la presencia física del administrado no tiene justificación alguna en el bloque de legalidad. Estima este Tribunal que dicha forma de proceder, amén de constituirse en un requerimiento irracional y desproporcionado, roza entre otras la Ley de Protección al Ciudadano contra el Exceso de Trámites y Requisitos Administrativos en lo relativo a la prohibición expresa a hacer requerimientos de esta naturaleza, la Ley General de la Administración Pública en lo referente a la comunicación de actos administrativos y, la Ley de Notificaciones Judiciales (aplicable en sede administrativa) en lo relativo a la aplicación de dicha normativa a las comunicaciones de actos administrativos que deban hacerse mediante notificación. Adicionalmente, este modo de proceder se constituye en una conducta inconstitucional en razón de lo que establece en el precepto 129 de la Constitución Política, norma que claramente establece que contra la ley no podrá alegarse la costumbre. A partir de dicha disposición, es que la doctrina del artículo 7 de la referida Ley General de la Administración Pública, regula la costumbre como fuente del Derecho Administrativo en el tanto y por mayoría de razón, se esté ante costumbre *procten legen* o costumbre *secundum legen*. De ninguna manera puede este Tribunal prohijar la interpretación del ente demandado relativa a que la exigencia de la presencia física del administrado se fundamenta en el principio de economía procesal, interpretación que amén de colisionar directamente con los principios del procedimiento administrativo reconocidos por el derecho público occidental en sus dos vertientes, implica un contrasentido en el tanto, al no tener conocimiento el administrado de la existencia de una conducta administrativa, debe asistir en diversas oportunidades a la administración directora del procedimiento a fin de imponerse de la conducta administrativa. Respecto de la ilegalidad e inconstitucionalidad de este particular modo de proceder, lleva completa razón el representante de la actora, empero las implicaciones al procedimiento administrativo concreto serán analizadas por este Tribunal en el considerando siguiente, al momento de referirse al tema del silencio positivo pretendido por la parte actora.”

3. Tipos de Actos Administrativos y Normativa Aplicable

[Tribunal Contencioso Administrativo, Sección VI]^{vi}
Voto de mayoría

“VII. De la notificación de los actos administrativos. El sistema normativo costarricense establece que las conductas administrativas susceptibles de afectar la esfera de derechos e intereses de una persona, deben comunicársele a quienes podrían verse afectados por ellas. Dicho pilar del Derecho Fundamental y Humano al debido proceso, es recogido en el canon 239 de la Ley General de la Administración Pública, en lo que toca a los procedimientos administrativos. Este precepto es reiterado en el párrafo primero del artículo 28 del Reglamento Ejecutivo a la Ley de Protección al Ciudadano contra el Exceso de Requisitos y Trámites Administrativos. En esta dirección es menester señalar que la comunicación de los actos administrativos puede hacerse mediante dos mecanismos, a saber: la publicación y la notificación. En cuanto a la procedencia de cada tipo de comunicación, esta elección no es discrecional de la administración directora del procedimiento, pues el ordinal 240 de la ley recién citada establece que se deben notificar los actos concretos y, se han de publicar los actos generales, a menos que estos últimos afecten particularmente a una persona cuyo lugar para notificaciones sea conocido por la administración, en tal caso también deben ser notificados. De lo anterior, es claro que el espíritu de la norma (*voluntas legislatoris*), consiste en establecer en cabeza de las administraciones públicas, la obligación de notificar los actos que afecten a una o varias personas determinadas o determinables, excluyéndose en tal supuesto la posibilidad de utilizar la publicación como comunicación válida de las conductas administrativas formales. La excepción a dicha regla, consistente en poder comunicar actos administrativos concretos (incluso ablativos o de doble efecto) utilizando una publicación, tiene únicamente dos supuestos autorizados en el artículo 241 de la ya citada Ley General de la Administración Pública, norma que obliga a la administración a efectuar la publicación cuando se ignore o esté equivocado el lugar para atender notificaciones. La excepcionalidad en la discrecionalidad administrativa para variar el tipo de comunicación a utilizar es tan reducida que el propio Bloque de Legalidad sanciona con nulidad absoluta aquella comunicación que se hubiese efectuado por un medio o a un lugar distinto del ofrecido por el administrado, ello pese a que la administración conozca de otros lugares o medios para notificar al administrado. Tal garantía procesal brindada al otro vértice de la relación jurídico administrativa, ofrece a éste seguridad jurídica respecto del canal a través del cual la administración se contactará. En ese sentido el canon 247 de la Ley General de la Administración Pública textualmente la sanción bajo análisis al señalar que: *"La comunicación hecha por un medio inadecuado, o fuera del lugar debido, u omisa en cuanto a una parte cualquiera de la disposición del acto, será absolutamente nula"*, tal sanción -la de nulidad absoluta-, es la más grave

que puede padecer una conducta administrativa formal en el medio costarricense. Aquí cabe destacar que tal vicio de validez del acto de notificación, que a su vez conlleva la ineficacia del acto administrativo que se pretende notificar, también recibe el mismo tratamiento en el párrafo tercero del supracitado artículo 28 del Reglamento Ejecutivo a la Ley de Protección al Ciudadano contra el Exceso de Trámites y Requisitos Administrativos, precepto que textualmente establece: *"La comunicación hecha por un medio inadecuado o fuera del lugar señalado, u omisa en cuanto a una parte del acto, es absolutamente nula. No obstante, es válidamente efectuada la notificación cuando el interesado esté enterado, por cualquier medio, de la existencia del acto administrativo, dé cumplimiento a éste, o interponga en su contra cualquier tipo de recurso o realice cualquier gestión en relación con dicho acto."*

VIII. Del caso concreto. Visto el cuadro fáctico tenido por demostrado, precisado el marco jurídico aplicable al régimen de las notificaciones administrativas y revisados cuidadosamente tanto los autos como el soporte de video de la audiencia preliminar, este Tribunal entiende necesario hacer las siguientes consideraciones en atención a las alegaciones ofrecidas por ambas partes. En primer término estima este colegio que llevan razón tanto la representación del Estado como la del Consejo de Transporte Público, en cuanto a que en el contrato de concesión suscrito entre el aquí actor y la administración demandada se indica un medio y un lugar para notificaciones, los cuales, en atención a las reglas aplicables en esta materia eran los únicos canales válidos a disposición de los órganos del Consejo de Transporte Público, para comunicarse con el señor M Á C C, aún más, si esta administración hubiera utilizado como medio para notificar la apertura del procedimiento administrativo la dirección de su casa de habitación que se indicaba en el encabezado, dicha actuación hubiese implicado una desatención directa a lo acordado por ambas partes en la cláusula XIV del contrato de concesión, y a su vez, una vulneración flagrante del canon 247 de la Ley General de la Administración Pública y del artículo 28 del Reglamento a la Ley de Protección al Ciudadano contra el Exceso de Trámites y Requisitos Administrativos. Aquí es menester indicar que también lleva razón la representante del Consejo de Transporte Público, en cuanto a que en la cláusula recién citada, amén de indicarse con meridiana claridad un medio y un lugar para notificaciones, la parte actora asumía, en condición de carga procesal, el deber de mantener actualizada a la administración, respecto de un lugar o un medio para comunicarle de las incidencias derivadas de la relación jurídico administrativa que vinculaba a las partes en este proceso. En razón de lo anterior, no comparte este Tribunal el alegato esgrimido por la representación de la parte actora, en cuanto a que el lugar para notificaciones a que se refiere el contrato, lo era únicamente para faltas menores. Note esa representación que a partir del texto expreso de la cláusula, la finalidad de ese acápite contractual, lo es la comunicación de aspectos como el que precisamente la administración procuró notificarle, a saber, el inicio de un procedimiento administrativo tendente a la declaración, entre otras cosas,

de la caducidad de su concesión de placa de taxi. Por otra parte, estima este Colegio que no le asiste razón a la demandante en el tanto sostiene que la notificación se efectuó a un tercero, por cuanto lo que se configuró en el presente asunto fue una notificación automática. En la misma línea, cabe destacar que tampoco existió en el *sub lite* una omisión ilegítima o contraria al Bloque de Legalidad por parte de la administración demandada, al omitir ésta el efectuar una publicación, ello por cuanto no se ignoraba el lugar o medio para notificar al actor, ni se estaba ante un lugar o medio equivocado, sino que únicamente se configuró una situación en la que el actor había estimado prudente ofrecer como medio y lugar para recibir comunicaciones a un tercero, quien al momento del inicio del procedimiento administrativo, no atendió los intentos de la administración por efectuar la comunicación, situación que es intrínseca a la relación que vinculó al actor con ese tercero, pero que no es responsabilidad de la administración demandada. Así las cosas, resulta evidente que la apuntada omisión - de hacer una publicación-, en lo absoluto implicó un quebranto de la vertiente positiva del Principio de Legalidad, pues más bien se está simplemente ante una manifestación de la vertiente negativa de ese mismo principio. A mayor abundamiento, nótese que al abordar temas como el presente, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia ha señalado:

"IV. El caso concreto. La notificación del procedimiento administrativo de caducidad de la concesión. Luego del estudio de los elementos probatorios aportados a este recurso de amparo, y las manifestaciones rendidas bajo fe de juramento por las autoridades recurridas, estima la Sala que se debe desestimar el recurso de amparo planteado. Efectivamente, el dieciséis de junio de dos mil cuatro se formalizó por el amparado el contrato de concesión de taxi placa No. TSJ-4364. Sin embargo, el Consejo de Transporte Público dispuso iniciar un procedimiento administrativo en contra del amparado, debido a la sospecha existente de que no se estaba prestando de manera personal la concesión otorgada, lo cual resulta un requisito indispensable para la operación de la concesión otorgada. El inicio de ese procedimiento administrativo se ordenó mediante acuerdo del Consejo de Transporte Público adoptado en el artículo 6.3 de la Sesión Ordinaria 85-2005 del ocho de diciembre del dos mil cinco, para, posteriormente, dictar auto de apertura del procedimiento mediante oficio DAJ-061595 del primero de junio del dos mil seis. En este punto es necesario aclarar que según la prueba que corre en el expediente, al momento de suscribir el contrato de concesión, el amparado comunicó varios medios de notificación a efecto de ser localizado, entre los cuales brindó diferentes números de teléfono y un número de fax. De acuerdo a lo analizado en el expediente, las autoridades recurridas intentaron notificar el citado auto de apertura del procedimiento al amparado; sin embargo, por diversas circunstancias no se logró comunicar al tutelado dicha resolución –por ejemplo, en los números aportados se indicó que no conocían al amparado, además que con la única persona que pudieron contactar fue con una supuesta hermana del recurrente-, razón

por la cual las autoridades recurridas dejaron constancia de las razones por las cuales no había sido posible realizar las notificaciones (ver folios 87, 88, y 90 del expediente), al punto que a folio 90 se observa una constancia de notificación automática dentro del procedimiento administrativo, en la que se explica que en virtud de que la Dirección Jurídica del Consejo había agotado los medios de notificación informados por el propio concesionario, se debían tener por notificadas automáticamente las resoluciones que se emitieran en adelante durante el procedimiento administrativo, todo de conformidad con lo dispuesto en la Ley General de la Administración Pública, la Ley de Notificaciones y Citaciones de los Despachos Judiciales, y la propia manifestación de voluntad brindada por el tutelado en la oferta y en la formalización del contrato de prestación de servicios. Por otra parte, verifica esta Sala que mediante oficio DAJ-06-1952 del diecisiete de julio de dos mil seis, la Dirección de Asuntos Jurídicos, en su condición de Órgano Director del procedimiento, remitió a la Junta Directiva del Consejo de Transporte Público la recomendación de resolución del procedimiento seguido contra el amparado, misma que inclusive en su parte dispositiva recomienda a su vez tener por notificado automáticamente al amparado en virtud de la situación señalada líneas arriba. Finalmente, se tiene por demostrado que mediante acuerdo adoptado en el artículo 5.1.7 de la Sesión Ordinaria 55-2006 del diecinueve de setiembre de dos mil seis, la Junta Directiva del Consejo de Transporte Público declaró la caducidad de la concesión sobre el taxi placas TSJ-4364, resolución que igualmente se tuvo por notificada en forma automática el dieciocho de octubre del dos mil seis (ver folio 103 vuelto del expediente). V.- De conformidad con esta situación, la Sala descarta que se haya vulnerado el principio constitucional del debido proceso en perjuicio del amparado, toda vez que durante las etapas iniciales del procedimiento administrativo, el Consejo de Transporte Público siempre intentó localizar al amparado en los medios señalados por él mismo en su oferta; no obstante, luego de varios intentos fallidos que no pueden serle atribuidos a la administración, debió procederse según lo dispuesto en la Ley de Notificaciones vigente para ese momento, dando por notificado automáticamente al amparado. En otras palabras, en el caso bajo estudio no se trata de que el Consejo omitiera notificar al amparado las resoluciones correspondientes, sino que la ausencia de notificación se debió a circunstancias ajenas al Consejo recurrido, por lo que éste tuvo que disponer que se aplicara la normativa relacionada a la notificación automática."

(Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, resolución 9835-2009, de las doce horas y veintisiete minutos del diecinueve de junio del dos mil nueve). En razón de todo lo expuesto resulta indefectible rechazar en todos sus extremos la acción planteada por M Á C C, en contra del Estado y del Consejo de Transporte Público, en tanto las conductas administrativas desplegadas por la administración pública estuvieron plenamente apegadas al Bloque de Legalidad. En otro orden de ideas, este Tribunal entiende necesario indicar que no resulta de recibo la reiteración hecha

oralmente por la representación del Estado al momento de la exposición de sus conclusiones, en cuanto a la inadmisibilidad de la acción por no estarse impugnando un acto final, definitivo o firme. De la revisión de los autos es claro que la parte actora pretende la nulidad del acto que declaró la nulidad de su concesión, en razón de lo que a su criterio son vicios adjetivos que afectaron el debido proceso. La conducta administrativa formal cuya nulidad se pretende es la que pone fin a la fase constitutiva del procedimiento administrativo, y en tal condición detenta la condición de acto final, y por tanto impugnabile en esta sede.”

ADVERTENCIA: El Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL en Línea) está inscrito en la Universidad de Costa Rica como un proyecto de acción social, cuya actividad es de extensión docente y en esta línea de trabajo responde a las consultas que hacen sus usuarios elaborando informes de investigación que son recopilaciones de información jurisprudencial, normativa y doctrinal, cuyas citas bibliográficas se encuentran al final de cada documento. Los textos transcritos son responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan el pensamiento del Centro. CIJUL en Línea, dentro del marco normativo de los usos según el artículo 9 inciso 2 del Convenio de Berna, realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley N° 6683 (Ley de Derechos de Autor y Conexos); reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley N° 6683. Para tener acceso a los servicios que brinda el CIJUL en Línea, el usuario(a) declara expresamente que conoce y acepta las restricciones existentes sobre el uso de las obras ofrecidas por el CIJUL en Línea, para lo cual se compromete a citar el nombre del autor, el título de la obra y la fuente original y la digital completa, en caso de utilizar el material indicado.

ⁱ ASAMBLEA LEGISLATIVA. Ley 6227 del dos de mayo de 1978. **Ley General de la Administración Pública**. Versión de la norma 8 de 8 del 14/09/2009. Datos de la Publicación Colección de leyes y decretos Año: 1978. Semestre: 1. Tomo: 4. Página: 1403.

ⁱⁱ ARGUEDAS CHEN APUY, Ana Cecilia; BRENES ESQUIVEL, Ana Lorena; VICENTI ROJAS, Iván y BONILLA HERRERA, Luis Guillermo. (2007). **Manual de Procedimiento Administrativo**. Procuraduría General de la República, La Institución. San José, Costa Rica. Pp 150-154.

ⁱⁱⁱ JINESTA LOBO, Ernesto. (2007). **Tratado de Derecho Administrativo. Tomo III Procedimiento Administrativo**. Editorial Jurídica Continental, San José, Costa Rica. Pp 363-377.

^{iv} SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 846 de las nueve horas con cuarenta minutos del veintiuno de julio de dos mil once. Expediente: 10-001321-1027-CA.

^v TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN VI. Sentencia 4232 de las catorce horas con quince minutos del diez de noviembre de dos mil diez. Expediente: 10-001297-1027-CA.

^{vi} TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN VI. Sentencia 474 de las quince horas del doce de febrero de dos mil diez. Expediente: 09-001537-1027-CA.