



Colegio de Abogados del Departamento Judicial de Dolores.

Belgrano N° 160 - 7100 Dolores (Bs. As)- Tel-Fax: (02245) 441592 / 441990 / 446343

Pagina web: www.colabdol.com.ar E mail: colabdol@speedy.com.ar

CIRCULAR N° 1916/11

Dolores, 06 de diciembre de 2011.-

REF: “ Inconstitucionalidad del procedimiento de notificación previsto en la ley 13.927 ”.-

Inconstitucionalidad del procedimiento de notificación previsto en la ley 13.927.-

I

Las notificaciones que se cursan en el marco de cualquier proceso judicial ó administrativo, en especial cuando revisten un carácter penal ó sancionatorio, representan la operatividad del derecho al debido proceso y defensa en juicio garantizados constitucionalmente (art. 18; 75 inc. 22, C.N. arts. 8 y cc. C.A.D.H.). Sin una de las modalidades de notificación fehaciente que garantice al imputado tomar conocimiento cierto e indubitable de la acción que se le sigue en contra de su persona, no puede transcurrir ningún procedimiento sancionatorio que concluya con una condena. Al menos en un estado de derecho.

II

La ley de tránsito provincial (N° 13.927) en su artículo 35 inc. “C” determina el sistema de notificaciones del que se servirá el procedimiento administrativo de carácter sancionatorio para juzgar al presunto autor de una infracción de tránsito. Veamos:

"c) NOTIFICACIONES: Todas las notificaciones se harán personalmente, por cédula o por comunicación epistolar. A los efectos del diligenciamiento de las cédulas, podrán designarse funcionarios "ad hoc" entre los empleados de la Municipalidad o Provinciales según corresponda. Las comunicaciones epistolares durante el trámite administrativo de la causa, serán consideradas notificación fehaciente cuando cumplan con requisitos de aviso de retorno con firma de recepción de habitante del domicilio de acuerdo al inciso "B" del presente o por declaración jurada del empleado postal, debiéndose también contar con copia de lo remitido con confronte del agente postal garantizando que el contenido remitido sea copia fiel." (el resaltado me pertenece)

El artículo en cuestión comienza reglando cabalmente que las notificaciones deberán serlo personalmente ó por cédula ó por correspondencia epistolar, indicando para esta última modalidad que serán consideradas notificación fehaciente cuando cumplan con los requisitos de aviso de retorno con firma de recepción.

Hasta allí, el artículo es correcto y parecería perseguir y garantizar el debido proceso. Sin embargo, luego de ello expresa "...o por declaración jurada del empleado postal..."

Es allí donde radica la inconstitucionalidad.

Ni aunque el relato del artículo coloque esta modalidad como la última de las opciones podría resultar constitucional, debido a que no constituye medio fehaciente de notificación que garantice un proceso arreglado a derecho (*nulla poena sine iudicio*).

Ninguna persona, incluso, en el marco de un procedimiento administrativo de carácter sancionatorio sometido a los principios del derecho penal (art.90 Ley 24.449, art. 1° Ley 13.927) puede ser sometido a una condena sino después de un juicio legítimo; la legislación de tránsito sancionatoria no puede procurarse un procedimiento abstraído de las formas legales de un procedimiento penal

(art. 18, 31 y cc. C.N.) en donde no se garantice un juicio regular y legal.-

Tampoco, en el ejercicio de la función jurisdiccional de la administración pública, el Estado Provincial puede ignorar la autolimitación de su poder coercitivo que contienen las normas constitucionales y los principios contenidos en convenios internacionales con jerarquía constitucional (arts. 18, 75, inc. 22, C.N. art. 8 C.A.D.H). De lo contrario, dicha función toda devendría en inconstitucional.

Una notificación regular (no fehaciente) no constituye emplazamiento formal que respete el derecho que responde al principio de que toda persona acusada de (un delito) infracción cualquiera tiene que ser oído en el proceso, y no solamente en el sentido de argumentar a su favor, sino en el de ser protagonista de la causa, proponiendo, auditando y produciendo pruebas y todo en cuanto haga a favorecer sus intereses legales. En definitiva, como lo expresa Maier refiriéndose al derecho de defensa: *"La base esencial del derecho a defenderse reposa en la posibilidad de expresarse libremente sobre cada uno de los extremos de la imputación, agregando, incluso, todas las circunstancias de interés para evitar ó aminorar la consecuencia jurídica posible (pena o medida de seguridad y corrección), ó inhibir la persecución penal..."* (Maier, Derecho Procesal Penal, T. 1.b, pág. 316).-

Es por ello que darle al imputado (ó presunto infractor) la oportunidad cierta e indubitable de que entre en conocimiento de que se le sigue una causa, es esencial para el acabado ejercicio de su derecho de defensa.

Sin embargo, el artículo reputado de inconstitucional, priva *a priori* de esa garantía al causante, considerando suficiente el "juramento" de un empleado postal, para llamarlo a hacerse oír.-

III

El apartado del artículo mencionado, como vimos, se termina contentando con la simple declaración jurada de un empleado postal de una empresa de correo que opera en el mercado bajo el tipo societario de las Sociedades Anónimas. ¿acaso debiera entenderse de dicho fragmento que se inviste al empleado postal de "Fe Pública" tal y como si fuera funcionario de la administración con facultades suficientes?

La fe pública es la garantía que el Estado da en el sentido de que los hechos que interesan al derecho son verdaderos, auténticos. Y a los fines de la constatación de hechos y actos con relevancia jurídica es el Estado quien inviste particularmente a algunos de sus funcionarios públicos de dicha facultad.

El empleado postal no es un funcionario público. Sus afirmaciones no son más que eso. Que "jure" haber entregado una correspondencia que constituye una notificación en el marco de un procedimiento de carácter sancionatorio no constituye un medio fehaciente, ni un instrumento público (art. 979 Cód. Civil) y no garantiza el ejercicio de defensa en juicio ó un debido proceso adjetivo (art. 18 C.N.).-

Y para el caso en que se pretendiese que dichas "declaraciones" del empleado postal constituyen instrumentos públicos indubitables, el artículo se reputaría de inconstitucional por violentar la prelación de normas contenidas en el artículo 31 de la Constitución Nacional por cuanto contradice el Título III que comienza con el art. 979 del Código Civil.-

En este estado, la negación del imputado en el sentido de que no ha recibido notificación alguna deberá ser suficiente para desvirtuar la afirmación de otro ciudadano de esta provincia que realiza la encomiable tarea del cartero.-

IV

En la práctica profesional se observa que, en general, las notificaciones que parten desde los Juzgados Administrativos de Tránsito son simples piezas postales (de atractivo color naranja) y el Juez Administrativo lleva adelante el proceso con una "nota" del empleado postal en donde aparece manuscrita la supuesta fecha de entrega de la notificación en cuestión. Bien podría el profesional a cargo del Juzgado de que se trate optar por alguno de los otros medios de notificación regulados en el artículo en análisis; pero lamentablemente no suelen hacerlo.

En el marco de una causa por presunta infracción de tránsito cometida por el suscripto, de la que se entró en conocimiento cuando casualmente hallé en el buzón de mi domicilio la resolución administrativa condenatoria; tuve la oportunidad de efectuar el planteamiento aquí expuesto al

momento de pretender ejercer los derechos recursivos previstos en la ley de tránsito provincial y nacional (artículos 74, inc. a y b; 90 de la Ley 24.449 y arts. 1, 35, 40 y cc. Ley 13.927, y art. 24 y cc. del C.P.P.). Y ello, con un aceptable resultado.

En lo que es materia de análisis, luego de haber sido resuelto por la Cámara de Garantías del Departamento Judicial de Dolores (causa N° 12.419, “*Bendoiro Maneiro, Camilo José s/ Recurso de Queja por apelación denegada*”) que la competencia en materia del recurso de queja por apelación denegada debe atribuirse al Juez Correccional de turno conforme los artículos 24, inc. 3 y 4 del CPP; mientras que el recurso de apelación abre la competencia del Juzgado de Paz que corresponda al lugar del hecho en donde fue constatada la infracción (arts. 58 y cc. Ley 5827, arts. 40; 49 y cc de la Ley 13.927).-

Sentado dicho criterio, se produce un desdoblamiento de la competencia en materia recursiva regulado en la Ley de Tránsito Provincial, en donde el Juez que debe resolver la admisibilidad de un recurso de apelación, no será el mismo que resuelva la pretensión recursiva propiamente dicha.-

Sin perjuicio de las reservas que pueda atraer aparejada esta interpretación, el Juzgado Correccional N° 1 del Departamento Judicial de Dolores (causa contravencional N° 92/11, Reg. Int. 476 “*Bendoiro Maneiro, Camilo José s/ Recurso de Queja por apelación denegada*”) finalmente concedió el recurso resolviendo que “...si bien a fs. 46 obra constancia de la comunicación epistolar –acuse de recibo mediante Correo Postal OCA- que se habría librado a fin de notificar al presunto infractor de la resolución sancionatoria, en el expediente de mención no existe constancia alguna que acredite fehacientemente la notificación del recurrente... es decir no hay firma que acredite la recepción de la comunicación epistolar... como así tampoco, los motivos por los cuales dicha comunicación carece de la misma..”. Sin resolver respecto de la inconstitucionalidad planteada en el recurso de queja, el Juez Correccional encontró acertadamente la carencia de la que adolecía la notificación, reputándola como no fehaciente y abriendo así la vía recursiva.-

En este estado y radicada la causa en el Juzgado de Paz Letrado de General Lavalle (lugar del presunto hecho constatado), la Jueza a cargo (Dra. Auciello) recogió los fundamentos del recurrente –aquí expuestos- (“Expte. N° CL305 “*Bendoiro Maneiro, Camilo José s/ Recurso de Queja por apelación denegada*”) declarando la inconstitucionalidad del art. 35 inc. C de la ley 13.927 y en lo referente a la notificación a través de comunicación epistolar. Consecuentemente se decretó la nulidad del proceso administrativo contravencional.-

V

Como se dijo, ningún procedimiento de carácter sancionatorio puede transcurrir sin garantizar al imputado la posibilidad de que participe en él.

El procedimiento administrativo del que se sirve la Provincia de Buenos Aires para perseguir el juzgamiento de un presunto infractor de tránsito no puede resultar regular ni legal si el juez administrativo a cargo de aquél pretende contentarse con las “*declaraciones juradas del empleado postal*” como notificación ó emplazamiento suficiente.

Así las cosas, el procedimiento que avance sin una notificación fehaciente de la constatación de la infracción presuntamente cometida, más aún en cualquier otra instancia del proceso, adolece de una nulidad insalvable.

Y dicha nulidad es consecuencia de la aplicación de una norma que resulta inconstitucional.-

N de la R: Enviado por el Dr. Camilo José Bendoiro Maneiro, matriculado del Colegio de Abogados de Dolores T° VI F° 06.-

Dr. Alberto O. Belén.-
Secretario General.-

Dr. Adrián Rubén Lamacchia.-
Presidente.-