

Estudio sobre las notificaciones en el procedimiento sancionador en materia de tráfico

1. Introducción

En materia de procedimiento sancionador, principalmente de tráfico, es donde se evidencian más claramente los problemas que generan las notificaciones administrativas. La gran mayoría de las quejas que recibimos en nuestra Institución en materia de notificaciones, tienen relación con defectos en su práctica y, la indefensión que esta actuación irregular puede causar en los administrados.

Si tenemos presente que la notificación es un trámite esencial en la gestión administrativa, ya que de su práctica depende la eficacia de los actos que afectan a derechos e intereses legítimos de los ciudadanos, en materia sancionadora, el rigor formal de las notificaciones debe ser aún más minucioso.

Año tras año se nos plantean los mismos problemas con relación a las notificaciones administrativas: intentos de notificación en direcciones incorrectas, intentos de notificación con resultado de *desconocido* o *de ausente*, o casos en los que las personas interesadas niegan que se les haya dejado aviso en el buzón de los intentos de notificación, cosa que les impide tener conocimiento del acto administrativo y, en consecuencia, ejercer su derecho de defensa.

Finalmente, también siguen siendo habituales las quejas de las personas que manifiestan que el primer conocimiento que tienen de una determinada sanción es cuando reciben la providencia de apremio, es decir, una vez iniciada la vía ejecutiva.

2. Supuestos concretos a destacar en casos de notificaciones irregulares o defectuosas.

2.1. Exposición de la problemática en la práctica de las notificaciones en los Informes Anuales

En los informes anuales que el Síndic de Greuges ha presentado en estos últimos años ante el Parlamento de Cataluña, se recoge reiteradamente la problemática que comporta la práctica de las notificaciones administrativas.

Por este motivo, a continuación, hacemos un extracto de las consideraciones que se han ido trasladando en los informes anuales acerca de este asunto de acuerdo con las quejas recibidas en esta Institución:

En el informe del año 2005 se hacía referencia a las actuaciones de investigación concretas que efectuaba el Servei Català de Trànsit para intentar encontrar el domicilio del denunciado, cuando se podía constatar que no era el que consta en los Registros de Conductores y Vehículos de la Dirección General de Tráfico.

En concreto, y de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, el Síndic considera que cuando la Administración tiene posibilidades de conocer otros domicilios del supuesto infractor, es preciso notificarle la propuesta de sanción y la sanción en estos domicilios, y no limitarse a publicarla en los diarios oficiales.

Por otra parte, en el informe anual correspondiente al ejercicio del 2006, el Síndic volvió a incidir en las deficiencias detectadas en las notificaciones de tráfico en gran parte de las quejas planteadas a la Institución. El informe recogía con detalle las características fundamentales de estas quejas:

Primero, una generalizada falta de notificación personal. La Administración tiene una cierta tendencia al acudir a la notificación por edictos como *modus operandi* habitual, como resultado de los intentos fallidos de notificación personal. La consecuencia directa de esta práctica, es que los particulares suelen ser conocedores de la sanción que les ha sido impuesta una vez reciben en su domicilio la providencia de apremio, es decir, al inicio de la vía ejecutiva.

Asimismo, la práctica del segundo intento de notificación que prevé la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de 2006, de régimen jurídico y de procedimiento administrativo común (en adelante, LRJPAC) en muchos casos se omite y, cuando se practica, suele tener un resultado diferente al del primer intento. En el primer intento el resultado suele ser *ausente*, mientras que el segundo demasiado a menudo da como resultado *desconocido* o *dirección incorrecta*.

En este punto, el Síndic recordó que la Administración debe tener presente que el artículo 59 de la LRJPAC, establece que las notificaciones se deben practicar por cualquier medio que permita tener constancia que la persona interesada las ha recibido. La utilización del servicio postal (envío certificado con acuse de recibo) es el medio por excelencia.

La Administración es quién está obligada a notificar y esta notificación debe contener todos los requisitos exigidos por el artículo 58.2 de la LRJPAC. Así, la omisión de uno de sus requisitos provoca la irregularidad de la notificación y su consideración jurídica como defectuosa.

En este sentido, el Síndic considera que el segundo intento de notificación obedece a la necesidad de asegurar que la Administración ha hecho todo cuanto estaba en sus manos para ponerse en contacto con el interesado. Esta obligación, prevista al artículo 59.2 de la LRJPAC, responde a la defensa de las garantías de los administrados ante el poder omnímodo de la administración.

Aún así, muchas veces las administraciones acuden a la notificación por edictos, sin haber constatado antes que Correos no haya llevado a cabo el segundo intento de notificación. La actividad y el servicio que presta Correos se incluyen bajo el concepto de servicio público establecido al artículo 106.2 de la CE, y están sometidos al régimen previsto al artículo 139 de la Ley 30/1992, de

26 de noviembre. Por lo tanto, son las Administraciones públicas quienes pueden exigir responsabilidad administrativa a Correos por la deficiente prestación del servicio de notificaciones postales, como en el caso de irregularidades en la práctica del segundo intento de notificación, pero no a la persona administrada.

Del informe correspondiente al año 2008, cabe destacar la actuación de oficio relativa al uso de las bases de datos tributarias para notificar actos administrativos sancionadores en materia de tráfico, que tenía como objetivo estudiar con más profundidad los déficits en el sistema de notificaciones de los actos administrativos dictados, en el caso concreto, por el Servei Català de Trànsit.

El resultado de este estudio se trasladó ampliamente al informe anual que se presenta en el Parlamento de Cataluña. En este estudio, el Síndic sugirió al Servei Català de Trànsit que instase al Consorcio Administración Abierta de Cataluña (AOC) para que iniciara un proyecto piloto que reprodujese, en el ámbito de la Administración pública catalana, el acuerdo propuesto en el ámbito estatal. Se trataba de un convenio de colaboración entre el organismo autónomo Prefectura Central de Tráfico y la Federación Española de Municipios y Provincias para el intercambio de información y la colaboración administrativa mutua.

Los ayuntamientos adheridos, con la autorización previa de la persona interesada cuando solicite la inscripción en el padrón municipal de habitantes, comunican a la Prefectura Provincial o Local de Tráfico los cambios de domicilio. De esta manera, se facilita el trámite y se ayuda a mantener actualizadas las bases de datos de los domicilios correspondientes al censo de vehículos y conductores en los registros de vehículos y de conductores e infractores.

El Síndic puso de manifiesto que una vez contrastadas las propuestas formuladas desde esta Institución y las respuestas obtenidas, había una heterogeneidad de opiniones sobre todas las vertientes estudiadas respecto a la cesión de información tributaria sin el consentimiento de la persona interesada -en concreto los datos relativos al domicilio- que permitía a la Administración competente en materia de tráfico obtener el domicilio de las personas infractoras para la práctica de las notificaciones de las resoluciones emitidas en el procedimiento sancionador. Las diferencias de parecer se daban tanto con la suficiencia del actual marco normativo para autorizar esta cesión como en la oportunidad y los motivos de una modificación normativa, si ésta se consideraba necesaria.

Asimismo, hasta que se desvaneciesen las dudas sobre el acceso a los datos tributarios en este supuesto o, en su caso, entrase en vigor una modificación normativa del procedimiento sancionador que, entre otros aspectos a regular, diese cobertura legal a este acceso a la información tributaria sin consentimiento de la persona interesada, el Síndic entendía que debía potenciarse una de las propuestas planteadas para mejorar la eficacia en la práctica de las notificaciones, que fue ampliamente aceptada por todas las partes consultadas, dada la cobertura normativa, y que se podía poner en marcha gracias a la administración electrónica.

En concreto, el Síndic hacía referencia a la exportación automática del dato del domicilio en los padrones municipales de habitantes y en el Instituto Nacional de Estadística para notificar las resoluciones de los procedimientos sancionadores en materia de tráfico, a través de la solución tecnológica PICA (Plataforma de Integración y Colaboración Administrativa).

Así, el artículo 6.2.b) de la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos, reconoce a los ciudadanos el derecho a no aportar los datos y documentos que estén en poder de las administraciones públicas. El artículo 9 determina que, para un eficaz ejercicio de este derecho, cada administración deberá facilitar el acceso de las restantes administraciones a los datos relativos a los interesados que constan a su poder y se encuentran en soporte electrónico.

En este sentido, la Oficina de Desarrollo de la Administración Electrónica informó al Síndic que el Servei Català de Trànsit (SCT) tenía autorización para acceder a las aplicaciones padrón en línea y padrón INE desde el 23 de julio de 2008, tanto para servicios de verificación como de consulta. Tan sólo estaba pendiente que el SCT las hiciera efectivas y se pusiese en marcha las modificaciones técnicas de los sistemas de información para que el acceso al dato del domicilio fuese automático.

Es por ello que el Síndic insistió en que cabía adoptar las medidas correspondientes para que la opción de obtener la dirección más actualizada del infractor por medio del acceso a las bases de datos de los padrones municipales y del INE, mediante el PICA, fuese operativa lo antes posible, sin perjuicio de que las iniciativas que había emprendido el organismo autónomo de la Prefectura Central de Tráfico en la misma línea sirviesen también para actualizar los datos de los domicilios correspondientes al censo de vehículos y conductores en los registros de vehículos y de conductores e infractores.

También cabe destacar otra actuación de oficio que se recogió en el informe anual 2008, relativa a la previsión normativa en torno al sistema de notificaciones que lleva a cabo el Ayuntamiento de Barcelona, y en concreto, el Instituto Municipal de Hacienda. De acuerdo con el contenido del pliego de Cláusulas Técnicas del contrato vigente del servicio de entrega de notificaciones del Instituto Municipal de Hacienda de Barcelona, el Síndic entendió que por parte de este organismo se habían establecido mecanismos adecuados para la práctica de las notificaciones, así como también los correspondientes instrumentos de control.

El Pliego de prescripciones técnicas tenía como objeto sentar las bases de tipos técnicos que tenían que servir para la contratación de los servicios de recogida, manipulación y entrega de notificaciones y digitalización de los justificantes de recepción.

De la respuesta de la Administración, cabe destacar que hasta el año 2008 las notificaciones del Instituto Municipal de Hacienda se realizaban a través de la Sociedad Estatal de Correos y Telégrafos, SA (Operador postal universal) y de un operador postal privado, pero comprobado que el índice de entregas firmados por los destinatarios era menor en Correos y los reiterados incumplimientos de aquello establecido en el artículo 59 de la LRJPAC, en tanto que el segundo intento no se hacía frecuentemente en hora diferente al primer intento (puesto que sólo

prestan servicio en horario matinal, y en otros casos simplemente no se hacía), optaron para realizar la entrega de las notificaciones por empresas privadas.

En este caso, cuando la notificación se efectúa a través de operadores postales privados, después del segundo intento de notificación infructuoso, dentro del amplio horario de notificación que consta en el Pliego del contrato, los operadores en vez de depositar en lista las notificaciones y dejar un aviso de llegada en la casilla domiciliaria correspondiente, dejan en el buzón o casilla domiciliaria la notificación y devuelven al Instituto Municipal el aviso de recepción diligenciado con el resultado de dos intentos de notificación.

También, en este Pliego no se daba respuesta a la forma de solucionar las reclamaciones efectuadas por los ciudadanos por problemas en la distribución de notificaciones. Tan solo en la cláusula 9 se determina que “La empresa adjudicataria está obligada sin añadir ningún coste al Instituto a investigar los hechos manifestados en las reclamaciones efectuadas por los ciudadanos, poniendo todos los recursos a su alcance para aclararlos, realizando todos los informes que sean necesarios”.

Esta misma cláusula otorga al Instituto Municipal de Hacienda la facultad de determinar en qué incidencias será conveniente la actuación directa de la empresa adjudicataria y en qué casos será mejor la actuación de los servicios municipales.

En definitiva, no se resuelve el problema de cuál es la postura a adoptar en caso de controversia entre aquel ciudadano que afirma con rotundidad no haber recibido en su buzón un aviso de recepción para recoger la notificación correspondiente a Correos o al operador postal que corresponda, y por lo tanto, será caso por caso, en función de las pruebas que ambas partes puedan aportar que se podrá decidir sobre la validez de la notificación efectuada, y siempre teniendo presente la posición más débil que ocupa el ciudadano ante los argumentos y pruebas que pueda aportar la empresa adjudicataria del servicio postal.

2.2. Diferentes tipologías de las quejas recibidas con relación a las notificaciones en materia de tráfico

De la casuística de las quejas recibidas y tramitadas en esta Institución, se desprende en una parte importante de los casos, que los intentos de notificación de los actos administrativos se llevan a cabo tanto en el domicilio de empadronamiento de las personas denunciadas como en el domicilio que consta en el Registro de Vehículos y de Conductores de la Dirección General de Tráfico. Y que, a pesar de tratarse de direcciones correctas, se continúan produciendo disfunciones en las notificaciones practicadas.

Obviamente, un ejemplo claro de mala práctica en el intento de las notificaciones en materia de tráfico se da cuando la Administración se dirige únicamente a la dirección que consta en los Registros de la Dirección General de Tráfico, y a pesar de encontrarse con la imposibilidad de efectuar la notificación, no realiza todas aquellas actuaciones de investigación necesarias para intentar encontrar otra dirección donde llevar a cabo con éxito la

notificación, tal y como requiere la sentencia del Tribunal Constitucional 128/2008, de 27 de octubre. Esta doctrina también se recoge, entre otros, en las sentencias del Tribunal Supremo (Sala del Contencioso-Administrativo, Sección Segunda) de 26 de mayo y 2 de junio de 2011, en notificaciones de ámbito tributario.

Estamos pensando en los supuestos en que los agentes notificadores, hacen constar en los acuses de recibo las circunstancias de “*persona desconocida*”, “*vecinos no conocen*” o “*no consta en buzón*”.

En estos casos, el Síndic ha puesto de manifiesto que más allá de que los vecinos puedan conocer o no a la persona interesada, o de que conste o no el nombre de la persona interesada en su buzón, no hay que presuponer que aquel no sea el domicilio habitual de la persona. De hecho, la consecuencia directa que deriva del hecho que el primer intento de notificación dé como resultado desconocido, es directamente la no realización del segundo intento que marca la LRJPAC.

En este sentido, queremos centrar la exposición en aquellos intentos de notificación que dan como resultado *persona desconocida*, *vecinos no conocen* o *no consta en buzón*. En primer lugar, es preciso tener presente que el artículo 34 del Real Decreto 1829/1999, de 3 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento que regula la prestación de los servicios postales, establece los requisitos de la entrega de envíos postales mediante depósito en buzones domiciliarios. En concreto, el párrafo segundo del citado artículo 34.2 determina lo siguiente:

“Las casillas domiciliarias tienen que estar numeradas, a partir del número 2, y se tienen que situar correlativamente en contar de izquierda a derecha y de arriba abajo, ordenadas por pisos y puertas. Estos datos se tienen que indicar obligatoriamente a la casilla, y también pueden figurar los nombres y los apellidos de los residentes a la vivienda o la denominación social en el supuesto de que el titular del local o la vivienda sea una persona jurídica.”

Por lo tanto, el número de piso debe constar en cualquier caso en el buzón, no así el nombre y apellidos de la persona que reside. En todo caso, es decisión del residente a la vivienda el hacer constar en el buzón su nombre y apellidos, sin que el hecho de no hacerlo le tenga que comportar perjuicios, tal y como puede ser el desconocimiento de la imposición de una denuncia de tráfico, por no dejar, el agente notificador, el aviso en el buzón al no constar su nombre y apellidos.

Un posible argumento de la administración para evitar la práctica de la notificación en el caso de que no conste los datos personales (nombre y apellidos) en el buzón domiciliario, sería intentar garantizar el contenido de la Ley 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de carácter Personal (en adelante, LOPD).

Asimismo, y por la similitud con el caso expuesto, es preciso hacer referencia expresa al contenido del Dictamen 16/2011, emitido por la Autoridad Catalana de Protección de Datos (ACPD), sobre el hecho de si la instalación de buzones

comunitarios en algunas viviendas se adecua a la normativa de protección de datos personales.

La consulta que se efectúa a la ACPD viene como consecuencia de las instrucciones concretas que siguen los notificadores del Instituto Municipal de Hacienda (Ayuntamiento de Barcelona) de no depositar las notificaciones en ningún buzón comunitario a fin de preservar los datos de carácter personal que en estos documentos figuran en relación con terceras personas ajenas a su destinatario, de conformidad con la LOPD.

El dictamen destaca que el problema, bajo el punto de vista de protección de datos, puede surgir cuando no se ha podido practicar la notificación (en los casos que estamos analizando, notificaciones de expedientes sancionadores en materia de tráfico), puesto que de conformidad con la normativa reguladora del servicio postal, es preciso comunicar al destinatario que la notificación se entrega en la oficina mediante un aviso de llegada que se deposita en el buzón domiciliario. El dictamen concluye que desde la vertiente de protección de datos de carácter personal, el uso de dicho tipo de buzones (los comunitarios) podría considerarse conforme con la normativa de protección de datos en la medida en que se contase con el consentimiento libre, inequívoco, específico e informado de las personas titulares de estos datos o, en su defecto, con una ley o norma con rango de ley, sin perjuicio de las previsiones de otra normativa sectorial aplicable, en especial, la normativa reguladora de la prestación del servicio postal universal.

Si trasladamos estas consideraciones a los casos de notificaciones que dan como resultado *ausente* por no constar la identificación de los administrados en su buzón domiciliario, podemos llegar a las siguientes conclusiones:

1a- No es obligatorio, de acuerdo con el Reglamento por el que se regula la prestación de los servicios postales, el cual establece los requisitos de la entrega de envíos postales mediante depósito en buzones domiciliarios, que figure el nombre y apellidos de la persona residente en la vivienda en su buzón.

2a- Las notificaciones se deben hacer por cualquier medio que permita tener constancia de la recepción por el interesado o su representante, tal y como determina la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, ya citada, con relación con los artículos 109 a 122 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, que establecen que las notificaciones se tienen que realizar al obligado tributario en su domicilio fiscal.

3a- Si desde la vertiente de protección de datos de carácter personal se permite el uso de buzones comunitarios, con más motivo se tiene que aceptar que la notificación de un acto administrativo, se pueda dejar en el buzón domiciliario del particular, a pesar de que no conste su nombre y apellidos en el buzón.

4a- En cualquier caso, a pesar de que los datos que pueden constar en un aviso de recepción serían datos personales de acuerdo con lo establecido por el artículo 3.a) de la LOPD y 5.1.f) del Reglamento que la desarrolla, es preciso ponerlo en relación con lo establecido por el artículo 42.3 del Reglamento por

el que se regula la prestación de los servicios postales, el cual establece que *“Una vez efectuados los dos intentos sin éxito, el operador a quien se ha encargado la prestación del servicio postal universal tiene que depositar en lista las notificaciones, durante el plazo de un mes, a cuyo fin debe dejarse al destinatario un aviso de llegada en la casilla domiciliaria correspondiente, y debe constar, además de la dependencia y el plazo de permanencia en lista de la notificación, las circunstancias expresadas relativas al segundo intento de entrega. El aviso mencionado tiene carácter ordinario”*.

Así, el hecho de dejar en un buzón un aviso de recepción en el que conste el nombre y apellidos de la persona a la que se le ha intentado efectuar la notificación, y los datos consignados en el párrafo anterior, no aportan ninguna información sobre el contenido del acto en notificar y que pueda ser objeto de tratamiento. Por otra parte, el artículo 36 del Reglamento por el que se regula la prestación de los servicios postales, determina que *“se tiene que entregar en la oficina cualquier envío que, por ausencia u otra causa justificada, no se haya podido entregar al destinatario o a la persona autorizada a su domicilio, y comunicar su existencia mediante un aviso de llegada depositado en la casilla domiciliaria”*.

Para que la persona notificada pueda recoger de su oficina el acto a notificar, previamente se tiene que identificar, tal y como así se hace constar en el artículo 36.1 citado en el párrafo anterior *“los remitentes pueden dirigir los envíos postales a una determinada oficina postal, los cuales se tienen que entregar al destinatario con la identificación previa de su personalidad”*, motivo por el que esta notificación no está al alcance de cualquiera.

3.- La prueba de las circunstancias de la notificación

Una de las cuestiones que plantea controversia con relación a la práctica de las notificaciones en el procedimiento administrativo, y en especial en el procedimiento sancionador, es la acreditación de que ha sido correctamente practicada o intentada.

Tradicionalmente, se ha otorgado a las notificaciones practicadas por el organismo público de correos la facultad de dejar constancia de la práctica de los intentos de notificación y su resultado de forma fehaciente, otorgando presunción de veracidad a las circunstancias relativas a la práctica de la notificación que este operador haga constar.

La progresiva liberalización del servicio postal y los cambios en la misma organización del operador público de correos deben tener incidencia en el valor probatorio de las manifestaciones del operador postal que practica la notificación.

Este proceso de liberalización del servicio postal ha comportado, por una parte, que otros operadores diferentes a Correos puedan practicar notificaciones administrativas y, de otra, la transformación del organismo público Correos en una empresa pública con forma societaria.

El artículo 22.4 de la Ley 43/2010, de 30 de diciembre, del servicio postal universal, de los derechos de los usuarios y del mercado postal mantiene para el operador designado para la prestación el servicio universal postal - la

Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, SA, durante un plazo de 15 años a partir de la entrada en vigor de la Ley- "la presunción de veracidad y constancia fehaciente en la distribución, entrega y recepción o rechazo o imposibilidad de entrega de notificaciones de órganos administrativos ...".

Por contra, las notificaciones practicadas por otros operadores postales privados, y de acuerdo con aquello establecido en el mismo precepto, tienen efecto de acuerdo con el derecho común.

Sin embargo, es preciso tener en cuenta también que no se puede trasladar, por analogía, a la práctica de la notificación las consideraciones que se puedan hacer sobre la presunción de veracidad del agente denunciante con relación a la prueba del hecho infractor.

Los requisitos para considerar que la declaración del agente goza de presunción de veracidad es uno de los aspectos controvertidos en materia de derecho sancionador, especialmente en la actualidad, cuando diversas normas legales otorgan condición de autoridad y presunción de veracidad a las manifestaciones de agentes y personal de las administraciones públicas, con independencia del tipo de vinculación de prestación de servicio que mantengan con la Administración, o incluso a los agentes de los operadores privados de determinados servicios (éste es el caso, por ejemplo de la Ley catalana 4/2006, de 31 de marzo, ferroviaria).

El posicionamiento del Síndic con relación a esta cuestión ha sido entender que la atribución de presunción de veracidad sobre la comisión del hecho infractor requiere, entre otros elementos, que el personal a quien se asigna tenga la condición de funcionario público, porque así lo determina la Ley básica en materia de régimen jurídico de las administraciones públicas, la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo. En el mismo sentido se ha pronunciado el Consejo de Garantías Estatutarias en el Dictamen 17/2010, de 15 de julio, sobre el Proyecto de ley de régimen jurídico y de procedimiento de las administraciones públicas de Cataluña.

A nuestro parecer -y así lo hemos manifestado en diferentes ocasiones, entre otros, en el informe al Parlamento de Cataluña del año 2011- aparte de la previsión contenida a la Ley básica de régimen jurídico de las administraciones públicas, avala éste posicionamiento el hecho de que una previsión legal en materia de derecho sancionador que limita el derecho de defensa del ciudadano y le obliga a aportar pruebas para desvirtuar las manifestaciones del denunciante debe ser objeto de una interpretación estricta de sus requisitos, para preservar el derecho a la presunción de inocencia del denunciado en un procedimiento administrativo sancionador.

El necesario equilibrio entre la eficacia de la acción sancionadora de la administración ante hechos infractores difíciles de acreditar más allá de la apreciación del denunciante y la obligación de preservar las garantías del ciudadano ante la acción sancionadora -el derecho a la presunción de inocencia- comporta, a nuestro entender, que no se pueda generalizar la atribución de presunción de veracidad, pese a que ésta pueda ser -o así se interprete- la voluntad del legislador sectorial en determinados ámbitos de actividad.

Asimismo, no podemos trasladar miméticamente estas consideraciones sobre la presunción de veracidad y la prueba del hecho infractor a la práctica de la notificación administrativa porque no responde a los mismos parámetros de derecho sancionador, donde la carga de la prueba es un elemento especialmente relevante desde la perspectiva de la presunción de inocencia.

La notificación es una actuación dirigida a permitir al interesado tener conocimiento del acto o resolución notificado antes de que éste se ejecute. Es, desde esta perspectiva, un requisito de eficacia del acto o resolución notificado y permite al interesado formular las alegaciones o los recursos en contra previstos en el procedimiento de que se trate.

La práctica correcta de la notificación actúa, por lo tanto, como garantía para el interesado pero actúa también como garantía de que la actuación de la administración se ajuste al interés general. Como el resto de elementos que conforman el procedimiento administrativo tiene, pues, esta doble vertiente de garantía para el ciudadano frente la actuación de la administración y del interés general en que esta actuación se articule de acuerdo con los parámetros procesales establecidos para asegurar que cumpla la finalidad pretendida y que responda a este interés general que la administración representa.

Desde esta perspectiva del interés general en que el acto o resolución administrativa sea eficaz y alcance la finalidad pretendida es preciso hacer referencia también a un correlativo deber cívico o ciudadano de colaborar en que la actuación de la administración sea eficaz. Este deber se manifiesta no sólo en la obligación de evitar maniobras encaminadas a obstaculizar o impedir la notificación de una resolución sancionadora, sino también, a todos los efectos, en la obligación de facilitar la actuación notificadora, a la que hacemos referencia en el epígrafe relativo a la notificación electrónica en el procedimiento sancionador de tráfico.

En el caso de la notificación no hay una carga añadida de probar lo que se alega como sí que sucede con la prueba del hecho infractor, en que la administración debe destruir la presunción de inocencia del denunciado. Cuando se trata de imputar una infracción, la falta de elementos de prueba suficientes comporta que se tenga por no acreditada la comisión de la infracción y se tenga que finalizar el procedimiento sin sanción. Por contra, en el caso de la notificación, no hay una "presunción de notificación incorrecta" que quepa destruir, pero, en sentido inverso, tampoco parece que deba operar la presunción de validez que para la actuación administrativa establece el artículo 57 de la Ley 30/1992, ya que la notificación no la practica la misma administración sino el operador encargado del servicio universal postal.

En este contexto y con relación a la prueba de las circunstancias de la notificación, el Síndic considera que la administración y el ciudadano se sitúan en un mismo plano y que los límites a la presunción legal de veracidad que antes hemos señalado no operan con la misma intensidad que cuando la presunción legal hace referencia al hecho infractor y se contrapone, por este motivo, al derecho a la presunción de inocencia. En el caso de la notificación, la administración está sujeto a una carga ordinaria de prueba de los hechos que alega, de manera que las reservas que hemos expresado a la atribución de

presunción legal de certeza a una entidad con forma societaria y con personal primordialmente laboral, se deben valorar proporcionalmente con menor rigor, en la medida en que no resulta directamente afectado el derecho a la presunción de inocencia.

Sin perjuicio de lo anterior, el Síndic considera también que, para hacer valer la presunción de veracidad establecida al artículo 22.4 de la Ley 43/2010 con relación a una notificación cuestionada por el denunciado, hay que considerar una buena práctica que la administración solicite al operador del servicio postal universal e incorpore al expediente, certificación acreditativa de las circunstancias de su práctica (identificación del certificado, identidad y dirección del destinatario, día y hora de los intentos y del aviso de envío, y si el destinatario la recogió en la oficina postal) tal y como han señalado los tribunales (Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de Lo contencioso Administrativo, Sección 2a, de 12 de diciembre de 1997).

En el caso de notificaciones practicadas por operadores postales privados, los documentos que expida el operador tienen naturaleza de documento privado, su valor probatorio se sujeta al derecho civil y cada parte tiene que probar aquello que alega, en términos de igualdad y sin presunciones de certeza. Es preciso tener en cuenta la especial dificultad de probar un hecho negativo para el ciudadano y el deber de la administración de aportar los elementos de que disponga para acreditar las circunstancias de la notificación o el intento de practicarla, dado que es la responsable de su práctica correcta. En definitiva, la administración debe garantizar y verificar que el operador privado que practica las notificaciones de sus actos lo hace de acuerdo con la forma y las reglas establecidas legal y jurisprudencialmente pero la ley no le impone una carga probatoria singular con relación a esta actuación.

4. La modificación normativa en materia de notificaciones operada por la Ley 18/2009, de 23 de noviembre, por la que se modifica el texto articulado de la Ley de tráfico, circulación de vehículos de motor y seguridad vial.

La Ley 18/2009, de 23 de noviembre, por la que se modifica el texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial (en adelante, LTSV), ha introducido importantes novedades con relación a la notificación de los actos dictados en los procedimientos sancionadores tramitados en este ámbito. Entre sus objetivos está la mejora de la eficacia del procedimiento, mediante la implantación de la administración electrónica en el ámbito de las notificaciones.

En su Exposición de Motivos se pone de manifiesto que el nuevo sistema de notificaciones se adapta a la realidad actual. En concreto, el apartado quinto de la exposición de motivos de la Ley destaca que crea la Dirección Electrónica Viaria (DEV) y el Mostrador Edictal de Sanciones de Tráfico (TESTRA), en formato digital, con el fin de facilitar la notificación y el conocimiento de los actos dictados por cualquier administración con competencias en materia de tráfico, y hacer uso de las nuevas tecnologías a tal fin.

Si bien no existe en la Ley ningún precepto que defina lo que es la DEV, entendemos que se trata de un sistema de notificación electrónica específico en materia de tráfico.

La DEV pretende concentrar las notificaciones de cualquier administración con competencias en materia de tráfico en una única dirección electrónica, al alcance de todas estas administraciones (artículo 77.1 de la LTSV). Asimismo, pretende que la notificación mediante publicación por edictos en un Mostrador electrónico facilite el conocimiento real del acto notificado, y no sólo meramente formal.

A las consideraciones anteriores podemos añadir, desde la perspectiva del principio de eficiencia que debe regir la actuación de las administraciones públicas, el ahorro de costes que la notificación telemática puede comportar si se hace un uso generalizado y, a todos los efectos, la incorporación de las nuevas tecnologías para facilitar la relación entre los ciudadanos y la administración.

Aún así, es preciso tener en cuenta también que la notificación electrónica debe ofrecer las mismas garantías para el ciudadano que las practicadas por los procedimientos tradicionales.

En este sentido, a pesar de que la entrada en vigor de la Ley 18/2009 y la efectiva implementación de los sistemas de notificación electrónica que crea son relativamente recientes, el Síndic ha recibido ya algunas quejas de representantes de empresas y entidades con personalidad jurídica propia que expresan su desacuerdo con el hecho de que, justamente para tratarse de personas jurídicas, recibir las notificaciones en materia de tráfico de forma telemática sea para ellas una obligación y no una opción (tal y como establece el artículo 59 bis 3 y 4 de la LTSV).

En cuanto a esta cuestión, es preciso tener en cuenta que la Ley básica estatal en esta materia establece –artículo 27.1 de la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos- que se puede establecer como obligatorio el canal electrónico de comunicación cuando lo prevé una norma con rango de ley o cuando se trate de grupos o sectores calificados de actividad, si la obligación se establece mediante una norma de rango reglamentario.

Asimismo, la adecuación formal del rango de la norma que crea la obligación no comporta que esta idoneidad se extienda a su contenido material; en este caso, el alcance de la obligación de ser destinatario de notificaciones telemáticas en materia de tráfico (no sólo procedimiento sancionador).

Desde la doctrina se apunta, y nos debemos hacer partícipes de esta preocupación, que esta obligatoriedad puede comportar que algunas empresas pequeñas de sectores no informatizados tengan que modificar su funcionamiento e incorporar las nuevas tecnologías aunque no lo consideren necesario para su actividad, o bien recorrer a la asistencia o asesoramiento de terceros, con el coste que eso comporta.

Como alternativa a la obligación general y sin excepciones para todas las personas jurídicas, el Síndic considera que hubiese sido una alternativa más

favorable establecer la obligación sólo para determinados colectivos o sectores de actividad, o bien delimitar la obligación en función de la cifra de negocios de la persona jurídica, como fórmula para garantizar que el acceso telemático forzoso no suponga una carga añadida para la actividad de la empresa.

En suma, cabe destacar también que el derecho de la persona a escoger el canal para comunicarse con la administración no es un derecho absoluto, sino que hay que contemplar de forma proporcionada con la obligación de la administración de actuar de acuerdo con los principios de eficiencia y simplificación, sobre los cuales el uso de la notificación electrónica tiene especial incidencia, al simplificar la tramitación y reducir los costes que comporta, en tiempo y en recursos dedicados.

Es, pues, en el marco de esta aplicación proporcional que entendemos que es preciso delimitar la imposición de la obligación de recibir las notificaciones por vía electrónica.

Cabe decir también que la norma legal es el instrumento adecuado para fijar los parámetros principales de esta obligación, como se ha hecho en este caso. Así lo determina, por otra parte, el artículo 27.6 de la Ley estatal 11/2007, antes mencionada, que es la norma básica en materia de derechos y deberes de las personas en la relación electrónica con las administraciones.

Alguna de las quejas recibidas relatan también las dificultades que comporta la notificación telemática para las empresas obligadas a recibir las notificaciones por esta vía, en el sentido de que puede suponer que se tengan por notificadas resoluciones de las cuales la empresa no tiene constancia -o cuando menos en la fecha en que se considera notificada- especialmente cuando la notificación coincide con el cierre de la empresa por vacaciones.

Es preciso tener en cuenta, en este sentido, que la Ley establece que si en la notificación electrónica recibida no consta descargo en el plazo de 10 días desde el envío, se considerará rechazada la notificación y se tendrá por practicado el trámite.

Esta circunstancia, como ha señalado la doctrina (**Eduardo Gamero Casado “El régimen de notificaciones: la dirección electrónica vial (DEV) y el tablón edictal de sanciones de tráfico (TESTRA), a Revista de Documentación Administrativa, núm. 284-285, mayo-diciembre 2009, pp. 33-60**), sitúa en una posición muy desfavorable al ciudadano porque, sin que tenga conocimiento real del acto -no consta que haya leído y descargado el acto o resolución notificado por vía electrónica- y a diferencia de la notificación postal intentada sin éxito, que exige dos intentos sucesivos y que abre la puerta a la notificación edictal, la falta de lectura del documento notificado electrónicamente equivale al rechazo (presunto) de la notificación y tiene los mismos efectos, desde la perspectiva de la eficacia del acto notificado, que la notificación efectiva, salvo que de oficio o a instancia del destinatario se compruebe la imposibilidad técnica o material del acceso.

Sin perjuicio de otras medidas que se puedan establecer, el Síndic considera que una buena opción para evitar practicar notificaciones telemáticas que no lleguen materialmente al interesado podría ser un sistema similar al establecido en el ámbito tributario por el Real decreto 1615/2011, de 14 de

noviembre, por el que se introducen modificaciones en materia de obligaciones formales en el Reglamento general de las actuaciones y los procedimientos de gestión e inspección tributaria y de despliegue de las normas comunes de los procedimientos de aplicación de los tributos, aprobado por el Real decreto 1065/2007, de 27 de julio, y se modifica el Real decreto 1363/2010, de 29 de octubre, por el que se regulan supuestos de notificaciones y comunicaciones administrativas obligatorias por medios electrónicos en el ámbito de la Agencia Estatal de Administración Tributaria y el Orden EHA/3552/2011, de 19 de diciembre, que lo desarrolla. En concreto, las normas indicadas permiten al ciudadano o la empresa que recibe notificaciones tributarias por vía electrónica fijar 30 días naturales al año en los cuales la administración no le podrá notificar ningún acto o resolución por esta vía.

En este sentido, extender esta previsión a otros ámbitos sectoriales en que se haya implementado la notificación electrónica permitiría evitar, de forma eficaz y relativamente sencilla, uno de los motivos –entre otros- que generan retenciones en los particulares a la hora de aceptar la notificación electrónica como forma eficaz de notificación, que permite simplificar su práctica y reducir los costes asociados a este trámite, tanto para la administración como para el ciudadano.

En contraste con esta información, encontramos como denominador común de las quejas que el Síndic recibe por parte de personas físicas, el desconocimiento de la existencia de la DEV. Esta circunstancia, se puede atribuir al hecho de que esta herramienta de comunicación es voluntaria para las personas físicas, a pesar de que no podemos afirmarlo con rotundidad, por no disponer datos suficientes que lo puedan confirmar.

En cualquier caso, la Dirección General de Tránsito sí que efectuó una campaña de promoción y publicidad de la DEV, en diferentes medios, televisión, radio, internet, tal y como se puede consultar en su página web.

Por lo tanto, la Administración competente en materia de tráfico ha hecho la difusión oportuna para dar a conocer el nuevo canal de comunicación que ofrecen las nuevas tecnologías para efectuar las notificaciones administrativas en materia de tráfico. Otra cosa, es que se haya conseguido.

En este sentido, en la página web del Servei Català de Trànsit, también se pone a disposición de los ciudadanos la posibilidad de efectuar la solicitud de suscripción a las notificaciones electrónicas (DEV), para poder recibir las notificaciones de los expedientes sancionadores de tráfico del Servei Català de Trànsit, de la Dirección de Tráfico del Gobierno Vasco, de la Dirección General de Tráfico (DGT) y de los ayuntamientos.

Esta es la única información que ofrece este organismo con relación a la DEV, ya que en su página web no hay constancia de que se haya efectuado ninguna campaña divulgativa específica por parte del Servei Català de Trànsit para dar a conocer a los ciudadanos la existencia de este canal de comunicación electrónico.

La Disposición Adicional 5a. de la Ley 18/2009, de 23 de noviembre, de reforma de la LTSV, establece que las Comunidades Autónomas con competencias

ejecutivas en materia de tráfico podrán sustituir las notificaciones en la DEV por notificaciones a través de sus plataformas informáticas, para aquellos ciudadanos que opten por las mismas.

Finalmente, la Disposición Transitoria Segunda de la Ley 18/2009, de 23 de noviembre, en la redacción dada por el Real Decreto-Ley 19/2012, de 25 de mayo, de medidas urgentes de liberalización del comercio y de determinados servicios, establece que las administraciones locales practicarán las notificaciones en la Dirección Electrónica Viaria o, en su caso, en el Mostrador Edictal de Sanciones de Tráfico antes del 25 de mayo de 2014, siempre y cuando lo permitan sus disponibilidades presupuestarias y sus medios técnicos.

Por este motivo, el Real Decreto-Ley 19/2012, adiciona un apartado 3 a la Disposición Final Sexta, en el cual se autoriza al Gobierno a modificar, mediante Real Decreto, la previsión temporal sobre la práctica de las notificaciones en la DEV y en el TESTRA atendiendo a la situación financiera y las posibilidades reales de implementación por las administraciones locales de las medidas necesarias para la plena efectividad de este sistema de notificaciones.

Esta previsión, puede hacer que la fecha prevista de 25 de mayo de 2014 finalmente no sea la definitiva. En cualquier caso, la situación financiera actual justificaría la adopción de esta medida, ya que los costes de implementación de bien seguro actualmente no están al alcance de una gran mayoría de los ayuntamientos. Por ello, habrá que ver como evoluciona finalmente el calendario de implementación.

En cualquier caso, aparte de cuál sea el grado de implantación de la notificación electrónica en materia de tráfico, y a la vista del desconocimiento de esta posibilidad de que muestran buena parte de las personas que se dirigen al Síndic, esta institución considera que es preciso un esfuerzo específico de las administraciones con competencia en esta materia para promover la adhesión de los ciudadanos a la notificación electrónica. En este sentido, destacamos -y así lo hemos indicado en diversas ocasiones a las personas que se dirigen a esta institución porque no han tenido conocimiento del acto- que la notificación telemática es un instrumento eficaz para garantizar el acceso del interesado al acto notificado.

La notificación electrónica no sólo facilita a la Administración esta actividad necesaria para la eficacia de sus actos sino que también permite evitar buena parte de las incidencias que hemos mencionado y, sobre todo, los casos en que la notificación postal se intenta correctamente pero el interesado no tiene acceso al acto y pierde, por lo tanto, la oportunidad de formular alegaciones o recurso en contra, o de efectuar un pago bonificado.

Es preciso combatir, en este sentido, la percepción que tienen algunos ciudadanos que facilitar la práctica de la notificación beneficia sólo la administración, y que optan para depositar en la eventual comisión de errores en su práctica la esperanza de poder evitar la legítima acción sancionadora ante la infracción cometida.

Desde la misma perspectiva, el interés general en la eficacia y ejecución de las resoluciones que la administración adopta comporta también, como antes señalábamos, el deber ciudadano de facilitar la notificación de los actos que le afectan.

5. Conclusiones

Hechas las consideraciones previas con relación a la materia del presente estudio, podemos efectuar las siguientes conclusiones:

- a- Las quejas que se plantean por defectos de notificaciones, especialmente en procedimientos sancionadores en materia de tránsito, son reiteradas. La problemática sigue existiendo, y los supuestos que se presentan son, en esencia, idénticos año tras año.
- b- Los intentos de notificación en direcciones incorrectas, los intentos de notificación con resultado de *desconocido* o *ausente*, los supuestos en que las personas interesadas niegan haber recibido un aviso en su buzón del intento de notificación, y los casos en los cuales la notificación de la providencia de apremio es el primer acto administrativo del que el afectado tiene conocimiento, siguen siendo los problemas más reiterados dentro del ámbito de las notificaciones administrativas en materia de tráfico.
- c- Estas irregularidades que las quejas reflejan, en ocasiones remiten también al problema de la prueba de la práctica del intento de notificación personal de acuerdo con los requisitos establecidos. Con relación a la notificación la ley no otorga una presunción de certeza a las manifestaciones del agente notificador pero tampoco impone a la administración una carga probatoria específica con relación a las circunstancias de esta notificación.
- d- De acuerdo con el artículo 22.4 de la Ley 43/2010, de 30 de diciembre, la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, SA, mantiene durante un plazo de 15 años a partir de la entrada en vigor de la Ley, la presunción de veracidad y constancia fehaciente en la distribución, entrega y recepción o rechazo o imposibilidad de entrega de notificaciones de órganos administrativos.
- e- La novedad introducida por la nueva Ley de tráfico, la notificación electrónica (DEV), no se ha traducido en la práctica en una herramienta de la cual las personas físicas hagan uso, y que sirva para mejorar la forma de relacionarse con la Administración. En cualquier caso, y del estudio de las quejas que recibimos en esta Institución, parece deducirse que esta situación es fruto del desconocimiento de la existencia de la DEV.

Asimismo, no podemos olvidar que la Dirección General de Tráfico hizo en su día, y así consta a su página web, una campaña de difusión en diferentes medios de comunicación, para dar a conocer la existencia de la DEV.

- f- Los costes de implementación de la DEV, tanto económicos como materiales, hacen que hoy en día aún muchos Ayuntamientos, y en el caso de Cataluña el más paradigmático sería el Ayuntamiento de Barcelona, aún no practiquen las notificaciones mediante este sistema electrónico.

Por otro lado, nos encontramos un ahorro de costes que la notificación telemática puede comportar si se usa de modo generalizado y, a todos los efectos, la incorporación de las nuevas tecnologías para facilitar la relación entre los ciudadanos y la administración.

6. Recomendaciones

En el marco de las quejas recibidas de ciudadanos que consideran vulnerados sus derechos por falta de notificación de las denuncias y sanciones, el Síndic recomienda a la Administración:

1. Notificar personalmente el acto o resolución en el domicilio real de la persona interesada, cuando tiene posibilidades efectivas de conocerlo. Acceder a los datos del padrón actualizados cuando esta información esté disponible.
2. Garantizar y verificar que quién practica las notificaciones de la sus actos lo hace de acuerdo con la forma y las reglas establecidas legal y jurisprudencialmente.
3. Exigir a Correos o a la entidad que practica las notificaciones responsabilidades por la notificación postal defectuosa. En el caso de empresas privadas, establecer protocolos e instrumentos de control sobre la práctica de las notificaciones.
4. Solicitar al operador del servicio postal universal que, a instancia de la Administración correspondiente, incorpore al expediente certificación acreditativa de las circunstancias de la práctica de la notificación, en aquellos supuestos en que la persona interesada denuncia irregularidades en la notificación.
5. Agotar las posibilidades de notificación personal antes de recurrir a la edictal. El hecho de que el interesado no figure identificado en el buzón no impide depositar el aviso de llegada en la dirección facilitada e identificada en el buzón.
6. Promover el uso de la notificación electrónica, con formulas de cooperación, si procede, a todas las administraciones catalanas con competencias en materia de tráfico.
7. Promover la notificación electrónica como mejor garantía de los derechos del interesado vinculados al conocimiento de la denuncia o la sanción: facilitar el conocimiento de los actos del procedimiento sancionador es facilitar el derecho de defensa y el pago bonificado en los términos establecidos.

8. Facilitar la percepción de la notificación electrónica como instrumento para hacer efectivo el interés general en la eficacia y ejecución de las resoluciones que la administración adopta y como concreción del deber ciudadano de facilitar la notificación de los actos que le afectan.
9. Promover la adhesión voluntaria a la DEV de las personas físicas, como medio para favorecer la eficacia de la acción notificadora y la reducción de los costes asociados a la notificación postal.
10. Proponer regular la opción de excluir 30 días al año de las fechas en que se puede practicar la notificación electrónica en materia de tráfico, en términos similares a los establecidos en el ámbito tributario.
11. Proponer restringir la obligación legal de recibir las notificaciones en la dirección electrónica de vehículos (DEV) a los sectores de actividad de los que se pueda presumir el uso habitual de medios de comunicación electrónica.

Rafael Ribó
Síndic

Barcelona, 7 de noviembre de 2012