

Dictamen n^o: **320/09**
Consulta: **Consejero de Transportes e Infraestructuras**
Asunto: **Recurso Extraordinario de Revisión**
Aprobación: **03.06.09**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 3 de junio de 2009, sobre consulta formulada por el Consejero de Transportes e Infraestructuras, al amparo del artículo 13.1 f)2^o de su Ley reguladora, 6/2007, de 21 de diciembre sobre recurso extraordinario de revisión contra Resolución de 19 de mayo de 2008, desestimatoria del recurso de alzada dictada en expediente sancionador.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Consejero de Infraestructuras y Transportes mediante oficio de 17 de abril de 2009, registrado de entrada el día 27 del mismo mes, se formula preceptiva consulta a este Consejo Consultivo por trámite ordinario, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección II, presidida por la Excm. Sra. Dña. Rosario Laina Valenciano que firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo en su sesión de 3 de junio de 2009.

El escrito solicitando el dictamen preceptivo fue acompañado de documentación que, adecuadamente numerada aunque no foliada, se consideró suficiente.

SEGUNDO.- Del expediente remitido, interesa destacar lo siguientes hechos que resultan relevantes para la emisión del dictamen solicitado:

1. Con fecha 10 de octubre de 2006, se presenta denuncia contra J.A.F.B., por un vigilante de carreteras *“por haber construido un muro de ladrillos de unos 2,00 m de altura situado en diagonal a la carretera, en unos 7,00 m. l. a la distancia de entre 7 y 8 m, de Arista entre 12,50 y 13,50m del borde de calzada. Con perspectivas para la instalación de una Puerta de Carruajes para acceso de vehículos hacia la carretera careciendo en el día de la fecha de autorización de la Consejería”* (sic), (folio 54 /07 del expediente administrativo), en el pk 3.4 de la carretera M-408 en el término municipal de Parla.

Dicha denuncia se amplía con fecha 12 de enero de 2007, a la construcción de un muro de ladrillo en la zona de protección de la carretera sin autorización (folio 60/07 del expediente administrativo).

2. Como consecuencia de dicha denuncia, con fecha 18 de abril de 2007 se incoa por el Director General de Carreteras, el expediente sancionador aaa, por *“realizar obras de ampliación de cerramiento de obra de fábrica (unos 3 m. más de cerramiento), situado en diagonal a la carretera M-408. (de Parla a Pinto), p.k 3,4 00 margen derecha, en el TM de PARLA sin el preceptivo permiso de esta Consejería (existen fotografías)”*, constituyendo dichos hechos una infracción de lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley de Carreteras de la Comunidad de Madrid, que los tipifica como falta grave, concediéndose al denunciado un plazo de 15 días para formular alegaciones (documento 2 del expediente administrativo), sin que conste que las mismas se hubieran presentado.

3. Una vez instruido el correspondiente expediente sancionador, con fecha 2 de octubre de 2007, se notifica al denunciado la resolución del indicado expediente imponiendo al mismo la sanción de 9.147 € por la

comisión de una infracción consistente en la realización de obras de cerramiento en zona de dominio público y protección de la carretera, sin la correspondiente autorización administrativa (documento 4 del expediente administrativo).

En dicha resolución se comunicaba al sancionado que contra la misma cabía interponer recurso de alzada en el plazo de un mes.

4. Con fecha 18 de octubre de 2007, el sancionado interpone el correspondiente recurso de alzada contra la anterior resolución según aduce por haber un error en la identificación del propietario, puesto que en la finca de la que es titular el recurrente, no se había realizado ninguna obra, añadiendo que dicha finca está a unos 300 m. del p.k 3.4 de la carretera M-408 (documento 5 del expediente administrativo).

5. Dicho recurso es desestimado mediante Resolución del Consejero de Transportes e Infraestructuras de 19 de mayo de 2008, notificada el día 6 de junio, con fundamento en la presunción de veracidad de la denuncia formulada, al no haber presentado el recurrente documento alguno que acredite las manifestaciones realizadas en el recurso de alzada en relación con la titularidad de la finca, (documento 6 del expediente administrativo).

6. Con fecha 17 de junio de 2008 tiene entrada en el Registro de la Consejería de Transportes e Infraestructuras mediante el que se interpone recurso extraordinario de revisión frente a dicha Resolución solicitando asimismo la suspensión de la sanción impuesta, y aportando certificado del Secretario del Ayuntamiento de Pinto, en el que se niega que la parcela bbb del polígono ccc de dicho término municipal sea del recurrente. También aporta certificado del Registro de la Propiedad de Parla en el que consta como titular de dicha finca M.R.L.

Dándose traslado de dicho recurso al vigilante de carreteras que interpuso en su día la denuncia, el mismo manifiesta que los datos para la

identificación del denunciado fueron facilitados por el Ayuntamiento de Parla, identificación en la que *“se cometió un error manifiesto al no ser el denunciado titular de la parcela objeto del presente expediente sancionador”*, añadiendo que la confusión viene originada al ser el sancionado titular de una parcela próxima a la que es objeto del expediente identificada en el catastro como parcela rústica nº ddd del polígono eee del término municipal de Parla.

No consta que en la tramitación de este recurso extraordinario de revisión se haya dado trámite de audiencia al recurrente.

7. Por último, se remite a este Consejo Consultivo para su dictamen, informe propuesta de estimación de dicho recurso extraordinario de revisión, al haberse padecido manifiesto error en la identificación del sancionado, al amparo de lo establecido en el artículo 118. 2 de la LRJAP-PAC, (documento 9 del expediente administrativo).

A la vista de los hechos anteriores cabe hacer las siguiente

CONSIDERACIONES EN DERECHO

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1. letra f) 3º de la Ley del Consejo Consultivo y a solicitud del Consejero de Transportes e Infraestructuras, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 14.1 de la citada Ley del Consejo Consultivo, en relación con el artículo 32.1 del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

El Consejero de Transportes e Infraestructuras está legitimado para recabar dictamen del Consejo Consultivo, de conformidad con lo dispuesto en el ya citado artículo 13.1.f) de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, de creación del referido órgano consultivo autonómico, donde se establece que: *“1. El Consejo Consultivo deberá ser consultado por la Comunidad de Madrid en los siguientes asuntos: (...) f) Expedientes tramitados por la Comunidad de Madrid (...) sobre (...) 3.º Recursos extraordinarios de revisión”*.

SEGUNDA.- El recurso extraordinario de revisión se ha formulado por la persona sancionada por la vulneración de la Ley de Carreteras de la Comunidad de Madrid. En ella concurre, pues, la condición de interesada, del artículo 31 de la LRJAP, estando legitimada en consecuencia para la formulación del recurso.

El artículo 108 de la Ley 30/1992 permite la interposición del recurso extraordinario de revisión contra los actos firmes en vía administrativa, cuando concurren alguno de los motivos del artículo 118 del mismo texto legal.

La cuestión de la firmeza de las resoluciones que resuelven el recurso de alzada a la hora de examinar la procedencia de un recurso extraordinario de revisión contra las mismas no es pacífica a la luz de lo dispuesto en los artículos 115.3 y 116 de la LRJ-PAC, ni tampoco baladí en orden a la calificación del recurso presentado.

Efectivamente, el primero de ellos establece que *“contra la resolución de un recurso de alzada no cabrá ningún otro recurso administrativo, salvo el recurso extraordinario de revisión en los casos establecidos en el artículo 118.1”*, mientras que el artículo 116 previene en su apartado primero que *“los actos administrativos que pongan fin a la vía administrativa podrán ser recurridos potestativamente en reposición ante el mismo órgano que los*

hubiera dictado, o ser impugnados directamente ante el orden jurisdiccional contencioso administrativo”.

Aunque la dicción literal del artículo 115.3 parece muy clara, la cuestión no es pacífica, viniendo suscitadas las dudas por la recuperación en la Ley 4/1999, del recurso de reposición tras su supresión por la Ley 30/1992, si bien que con carácter potestativo, siendo así que en la regulación contenida en la LPA de 1958 dicho recurso se consideraba un presupuesto para agotar la vía administrativa y en consecuencia acceder a la jurisdicción contencioso administrativa.

Un sector de la doctrina considera que el artículo 115.3 pone de relieve que no cabe la posibilidad de una segunda alzada, pero que la expresión “ningún otro recurso administrativo”, en su interpretación literal y aislada conduce a afirmar el mismo resultado respecto de la reposición, pero que siendo que en la actual ley el recurso de reposición es necesariamente potestativo en todos los casos, su naturaleza es la de una mera reconsideración sobre el acto que agota la vía administrativa por lo que cabe interpretar que contra la resolución de un recurso de alzada puede interponerse recurso de reposición.

La doctrina anteriormente expuesta viene avalada, únicamente por jurisprudencia anterior a la Ley 30/1992, dictada en aplicación de la LPA, Así, la sentencia del Tribunal Supremo , de 22 enero 1993, RJ 1993\343, señala en su fundamento de derecho segundo “*El recurso de reposición administrativo tiene como finalidad que el propio órgano administrativo que dictó la resolución reconsidere su decisión, cuyo segundo pronunciamiento, expreso o presunto, pone fin a la vía administrativa, quedando abierta la posibilidad de acudir a la jurisdiccional por considerarse inútil y perturbadora la admisión de nuevos recursos que ha de resolver el mismo órgano. Cuando el recurso administrativo procedente contra la resolución inicial es el de alzada, cuyo*

conocimiento corresponde a un órgano administrativo superior, la decisión del mismo pone fin a la vía administrativa y se puede acudir a la jurisdiccional, con la opción de que, como el órgano que resuelve la alzada es distinto, se intente ante éste la reconsideración de su resolución mediante un recurso de reposición potestativo, en cuyo caso la posibilidad de acudir a la vía jurisdiccional se demorará hasta la resolución expresa o presunta del recurso de reposición potestativo. Como el recurso procedente contra el acuerdo de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial es el de alzada ante el Pleno, quedaba a voluntad del interesado acudir directamente al procedimiento jurisdiccional o interponer previamente el potestativo de reposición, como así lo hizo el señor de C. de acuerdo con el art. 126.2 de la Ley de Procedimiento Administrativo (RCL 1958\1258 , 1469, 1504; RCL 1959\585 y NDL 24708), en relación con el 53.a) de la Ley Jurisdiccional (RCL 1956\1890 y NDL 18435), pues al afirmarse en este precepto que quedan exceptuados del recurso de reposición los actos que implicaren resolución de cualquier recurso administrativo está confirmando lo que antes se decía, esto es, que no es necesario un nuevo recurso administrativo contra el que resuelve el de alzada para acudir a la vía jurisdiccional, pero que exceptuar no es prohibir y el art. 126.2 de la Ley de Procedimiento Administrativo admite expresamente el recurso de reposición potestativo. No existe pues la contradicción entre preceptos legales que afirma el recurrente, ni por su distinta naturaleza pueden alegarse conjuntamente preceptos que se refieren al recurso de reposición administrativo y otros que regulan el de alzada, doctrina que, en definitiva, es la que de forma constante y uniforme se viene manteniendo por este Tribunal Supremo, entre otras muchas, en SS. 4-2-1985, 21 febrero y 13 mayo 1986 (RJ 1986\1619 y RJ 1986\4587), 2-10-1987 (RJ 1987\6690) y 3-3-1989 (RJ 1989\1719), siendo en consecuencia desestimable esta primera

alegación, que ni siquiera se planteó o trató al tramitar el recurso de reposición potestativo”

Este Consejo Consultivo, sin embargo, considera que esta interpretación, fundada únicamente en el carácter voluntario del recurso, implica la desnaturalización del recurso de reposición como tal recurso, sin que la circunstancia de que la finalidad del recurso potestativo de reposición sea la de que la Administración pueda reconsiderar sus actos, le prive de su naturaleza de auténtico recurso administrativo, y sin que la interpretación sistemática de los preceptos afectados permitan tal conclusión, siendo así que los artículos 116 y 117, sistemáticamente se hallan ubicados en la sección 3^a del capítulo II, del Título VII de la Ley 30/1992, que se rubrica de los recursos administrativos.

De esta forma nada autoriza a pensar que la naturaleza de la reposición potestativa no fuera la de un auténtico recurso.

Además, la conclusión a que llega el Tribunal Supremo de que excepción no significa prohibición, se funda en una concepción del recurso de alzada que no es asimilable con la actual, no resultando por tanto de aplicación dichas sentencias.

Efectivamente, como hemos indicado más arriba, la resolución del recurso de reposición regulado en la LPA, tenía el carácter de acto que servía para agotar la vía administrativa y permitía la interposición del correspondiente recurso contencioso administrativo contra su desestimación. Esto es, dicho recurso era un presupuesto procesal que constituía una carga para el administrado, que, sin embargo, estaba excluida en los casos en que previamente se hubiera interpuesto recurso de alzada. Ello, sin embargo, no implicaba que si el particular lo consideraba adecuado no pudiera acudir a dicho recurso.

Por el contrario, en la actualidad, insistimos, dicho recurso no constituye una carga en el sentido de tener que acudir a él para acceder a la jurisdicción y no puede entenderse que el artículo 115.3 contemple una excepción al necesario cumplimiento de una obligación, sino que ahora sí prohíbe la interposición de cualquier recurso -sentado que el de reposición lo es-, salvo el extraordinario de revisión contra el mismo.

Además, los pronunciamientos judiciales posteriores a la entrada en vigor de la Ley 4/1999, sustentan la inadmisibilidad del recurso potestativo de reposición frente a las resoluciones del recurso de alzada. Así, podemos traer a colación la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 14 de septiembre de 2005, (JUR 2005\243201), cuyo fundamento jurídico quinto resume la doctrina jurisprudencial en la materia indicando que *“la hora de interpretar lo dispuesto en los arts. 115.3 y 116.1 de la Ley 30/92 de 26 de noviembre en la redacción dada por la Ley 4/99 de 13 de enero, esta Sala hace suyos los razonamientos y consideraciones establecidos en las reiteradas resoluciones de los TSJ de Asturias (Sentencia de 15 de marzo de 2002) Navarra (Sta. De 12 de julio de 2001 y 17 de diciembre de 2002), y Cataluña (Sta. De 16 de marzo de 2004), entre otras.*

Esta última resolución establece: "La Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de Navarra de 12 de julio de 2001 reiterada en la de 17 de diciembre de 2002, en relación con la improcedencia del recurso potestativo de reposición contra la resolución de un recurso de alzada cuando esta ha sido notificada correctamente con la oportuna información sobre los recursos procedentes en derecho, ha sentado y razonado en proclamación de doctrina que asume este Tribunal, al valorar lo dispuesto en los art. 115.3, 116.1 de la Ley 30/1992, en la redacción dada por la Ley 4/1999, lo siguiente "3.- La interpretación de tales artículos permite afirmar que contra la Resolución de un recurso

de alzada no cabe interponer el recurso potestativo de reposición lo que determinan la desestimación de la apelación en cuanto al tema principal y ello por las siguientes razones:

Razones de interpretación sistemática: debe entenderse que el art. 116.1 expone la regla general (contra todos los actos que pongan fin a la vía administrativa: art. 109 LRJ y PAC, mientras que el artículo 115.3 recoge la excepción a tal regla (contra la resolución del recurso de alzada que es uno de los actos que pone fin a la vía administrativa-no cabe ningún otro recurso administrativo alguno). Otra interpretación dejaría vacío de contenido lo recogido en el citado artículo 115.3 pues evidentemente la excepción expresa que recoge (... salvo el recurso extraordinario de revisión...) no es sino explicativa cuando no redundante, pues evidentemente sólo contra los actos firmes en vía administrativa cabe el recurso de revisión: art. 118.1.

Razones de interpretación teleológica: la afirmación-conclusión expuesta- atiende a la finalidad perseguida por el recurso potestativo de reposición cual es permitir a la Administración la reconsideración de sus criterios en vía administrativa; esta reconsideración no se podría llevar a cabo en los casos del artículo 109, si no fuera a través de este recurso potestativo de reposición (sin perjuicio del recurso extraordinario de revisión y la vía de la revisión de oficio en los casos procedentes) salvo en el caso del artículo 109, a (las resoluciones de los recursos de alzada) en los que la Administración ya ha tenido ocasión de realizar en dos ocasiones la valoración de los hechos conforme a sus criterios (en primer lugar el acto administrativo finalizado del procedimiento - el susceptible de recurrirse en alzada- y en segundo lugar el acto resolutorio de la vía de recurso de alzada)..."

Por su parte el Tribunal Constitucional en auto 146/2005 de 18 de abril de 2005RTC 2005/146 AUTO, señala en su fundamento de

derecho quinto: *“Esta doctrina, aplicada al caso ahora enjuiciado, aboca a la inadmisión del amparo por cuanto la decisión de inadmisión se ha basado en concurrencia de un óbice fundado en una causa legal interpretada de modo razonable, no arbitrario, irrazonable o incurso en error patente, (...)”*

En efecto, debe tenerse en cuenta, como señala el Ministerio Fiscal que, en el presente caso, la inadmisión no se ha realizado in limine litis, sino tras la tramitación completa del procedimiento administrativo, en Sentencia, en la que el órgano judicial detalla pormenorizadamente las razones por las que entiende improcedente la interposición del recurso administrativo de reposición y, en consecuencia, declara la extemporaneidad del recurso contencioso-administrativo respecto a la Orden de 7 de marzo de 2001, así como se pronuncia en relación a la temporaneidad del mismo respecto a la de 25 de mayo de 2001 y su corrección jurídica cuando declara que el recurso de reposición no era viable legalmente de acuerdo con el art. 115.3 de la Ley 30/1992 (RCL 1992, 2512, 2775 y RCL 1993, 246). Así, la Sala explicita que una interpretación sistemática (por la que debe primar la regla especial del art. 115.3 frente a la regla general contenida en el art. 116.1, porque en caso contrario quedaría vacío de contenido el contenido del primer precepto) y teleológica (atendiendo a la finalidad perseguida por el recurso potestativo de reposición, que es permitir a la Administración la reconsideración de sus criterios en vía administrativa) abocan a declarar que el recurso contencioso-administrativo es inadmisibile respecto a la Orden de 7 de marzo de 2001 por interponerse extemporáneamente. Extemporaneidad a la que llega la Sala, asimismo, tras examinar con detenimiento las alegaciones de los recurrentes en relación con una supuesta defectuosa notificación (que expresamente la demanda de amparo renuncia a plantear como vulneración autónoma) y que pudiera haber modificado el dies a quo a tomar en consideración.

A ello debe añadirse como dato fáctico a tener en cuenta que los demandantes de amparo, a pesar de la existencia de un precepto legal expreso en el sentido de que contra la resolución de un recurso de alzada no cabía recurso alguno salvo el extraordinario de revisión (art. 115.3 de la Ley 30/1992) y, sobre todo, en contra de la indicación expresa que se les hizo en la notificación de la Orden de que la vía procedente de recurso era la judicial Contencioso-Administrativa, decidieron prolongar la vía administrativa mediante la interposición de un recurso de reposición en lugar de interponer el judicial, asumiendo con ello implícitamente el riesgo de interponer fuera de plazo el procedimiento judicial (o que pudiera interpretarse así por el órgano judicial, como ocurrió), por lo que ahora, ante la concreción de ese riesgo asumido implícitamente al desviarse voluntariamente de la advertencia recibida, no pueden alegar la vulneración del derecho a tutela judicial efectiva o indefensión de lo que no es sino consecuencia de sus propios actos.”

En el mismo sentido podemos citar el Auto del Tribunal Supremo de fecha 25 de noviembre de 2002, dictado en el recurso contencioso administrativo 574/2001, cuando señala que *“Alegada por el Abogado del Estado la inadmisibilidad del recurso por extemporaneidad, en su contra aduce la señora R.B. que el plazo de dos meses previsto para interponer el contencioso quedó interrumpido por el hecho jurídico de haber formulado contra el mencionado acuerdo el recurso potestativo de reposición regulado en el artículo 116 de la Ley del Régimen Jurídico y Procedimiento Administrativo Común, según la cual los actos administrativos que pongan fin a la vía administrativa podrán ser recurridos potestativamente en reposición o ser impugnados directamente ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo.*

La cita es pertinente, pero no conduce a la conclusión querida por la interesada, porque la propia Ley de Régimen Jurídico nos dice en su

artículo 115-3 que "contra la resolución de un recurso de alzada no cabrá ningún otro recurso administrativo, salvo el recurso extraordinario de revisión...

Queda así establecida la inviabilidad del recurso de reposición en casos como el que es objeto de este proceso y que, en consecuencia, procede que declaremos inadmisibile el recurso contencioso-administrativo, de acuerdo con el artículo 5-1-d) de la Ley de la Jurisdicción, (...)"

De todo lo anterior se desprende el carácter firme en vía administrativa de la resolución del recurso de alzada al no haber contra ella recurso potestativo de reposición.

Esta última interpretación parece es la acogida por la Ley Foral 15/2004, de 3 de diciembre, de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra Artículo 58. Recurso potestativo de reposición.

2. En ningún caso se podrá interponer recurso de reposición contra la resolución de un recurso de alzada o de un recurso de reposición."

En el mismo sentido, el artículo 58 del Decreto Legislativo 2/2001, de 3 de julio, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón:

"Recursos de alzada y de reposición.

3. Cabrá la interposición potestativa del recurso de reposición ante el mismo órgano que los hubiera dictado contra los actos administrativos que pongan fin a la vía administrativa. En ningún caso se podrá interponer recurso de reposición contra la desestimación de un recurso de alzada."

En este caso, la Resolución de Consejero de Transportes e Infraestructuras de 19 de mayo de 2008, resolutoria del recurso de alzada

interpuesto contra la Resolución del Director General de Transportes de 2 de octubre de 2007, pone fin a la vía administrativa de acuerdo con el artículo 53. c) de la Ley 1/1983 de 13 de diciembre de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid, y en el artículos 115.3 cuando establece que “*contra la resolución de un recurso de alzada no cabrá ningún otro recurso administrativo, salvo el recurso extraordinario de revisión en los casos establecidos en el artículo 118.1*”.

TERCERA.- El recurso extraordinario de revisión, no explicita la causa del artículo 118 en que se fundamenta, si bien la propuesta de resolución indica que la misma se dicta al amparo de la causa segunda del artículo 118 de la LRJ-PAC que establece que procede aquél en los casos en *que aparezcan documentos de valor esencial para la resolución del asunto que, aunque sean posteriores evidencien el error de la resolución recurrida.*

En la tramitación del recurso, se han seguido los cauces establecidos en la mencionada LRJAP, si bien, se ha prescindido del trámite de audiencia, resulta ajustado a lo dispuesto en el artículo 112.1 de la LRJ-PAC, el cual sólo impone dicho trámite cuando se tienen en cuenta nuevos documentos o hechos no recogidos en el expediente originario.

La petición de dictamen al Consejo Consultivo autonómico viene impuesta por la propia normativa reguladora del recurso extraordinario de revisión, que se contiene en el Título VII de la LRJAP, en concreto, en el Capítulo II, que lleva por rúbrica “*Recursos administrativos*”, y dentro de éste, en la Sección 4^a, que comprende los artículos 118 y 119. El Título VII debe su redacción íntegramente a la citada Ley 4/1999, de 13 de enero.

El artículo 118, referente al “*Objeto y plazos*” del recurso extraordinario de revisión, no contempla específicamente el trámite de la solicitud de dictamen del Órgano Consultivo, aunque su preceptividad sí se desprende

del contenido del artículo 119, que, al igual que el artículo 102.3 de la misma Ley en sede de revisión de oficio, regula la posibilidad para el órgano que conoce del recurso de acordar motivadamente su inadmisión a trámite, *“sin necesidad de recabar dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo de la Comunidad Autónoma, cuando el mismo no se funde en alguna de las causas previstas en el apartado 1 del artículo anterior o en el supuesto de que se hubiesen desestimado en cuanto al fondo otros recursos sustancialmente iguales”*.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo viene considerando que la omisión del trámite de solicitud de dictamen del Consejo de Estado –u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo tiene– equivale a omisión total del procedimiento legalmente establecido, y determina que la resolución así dictada esté viciada de nulidad radical, trayendo consigo en consecuencia la necesidad de retroacción de actuaciones. Así se ha pronunciado, por ejemplo, la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de marzo de 2002 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª [RJ 2002\3696]).

“Se alega en el único motivo articulado la infracción por aplicación indebida de lo dispuesto en los artículos 22.9 de la Ley de 22 de abril de 1980, junto con la de los artículos 118 y 119 de la Ley 30/1992, en consonancia con lo resuelto por el Tribunal Constitucional con fecha 26 de noviembre de 1992 (RTC 1992, 205) (...). Evidentemente los artículos 22.9 y 23 de la Ley 3/1980 continúan en vigor en virtud de la explícita declaración de constitucionalidad entonces efectuada, e incluso cabe afirmar que ha salido reforzada la intervención del correspondiente órgano consultivo –el de la Comunidad, o el propio Consejo de Estado en su caso– tras la reforma de la Ley 30/1992 llevada a cabo en 13 de abril de 1999, puesto que al suprimir la necesidad de audiencia consultiva únicamente cuando se haga razonada declaración de inadmisión a trámite

del recurso extraordinario de revisión en el supuesto del artículo 119.1, se está confirmando inequívocamente la obligatoriedad de solicitar dicho dictamen fuera de tan específico supuesto.

Consecuentemente, no cabe sostener que la falta de mención explícita de la necesidad de acudir al dictamen del Consejo de Estado (o del entonces inexistente órgano consultivo de la Generalidad) en los artículos 118 y 119 de la Ley 30/1992 pueda llevarnos a la conclusión que se pretende por la parte recurrente: la de que la audiencia del mismo en el recurso extraordinario de revisión no forma parte del régimen jurídico del procedimiento administrativo común. Entonces como ahora, ya fuere por aplicación del artículo 22.9, ya sea por virtud de lo dispuesto en el nuevo artículo 119.1 de la Ley 30/1992, la intervención del órgano consultivo en este tipo de recursos es ineludible”.

En cuanto al plazo para resolver el recurso, el artículo 119.3 de la LRJ PAC dispone que *“transcurridos tres meses desde la interposición del recurso extraordinario de revisión sin haberse dictado y notificado la resolución, se entenderá desestimado, quedando expedita la vía jurisdiccional contenciosa-administrativa.”* Habiendo transcurrido en exceso dicho plazo, la reclamación se registró en la Consejería de Transportes e Infraestructuras el 17 de junio de 2008, el interesado ha podido acudir a la vía jurisdiccional, pero ello no impide que la Administración esté obligada a resolver a tenor de lo dispuesto en el artículo 42.1 de la LRJ-PAC.

CUARTA.- Respecto del fondo de la pretensión deducida, se impone entrar a considerar si concurre o no, en el acto administrativo objeto de recurso, la concreta causa de revisión que se invoca, y cuya apreciación determinará la anulación del acto en cuestión.

El recurso de revisión regulado en los artículos 118 y 119 de la LRJ-PAC, es un recurso extraordinario en la medida en que sólo procede en los supuestos y por los motivos previstos en la Ley. Se trata de un recurso excepcional contra actos administrativos que han ganado firmeza, pero de cuya legalidad se duda en base a datos o acontecimientos sobrevenidos con posterioridad al momento en que fueron dictados.

La propuesta de resolución fundamenta la estimación del recurso extraordinario de revisión en la causa prevista en el artículo 118.1 2º) de la LRJ-PAC, a cuyo tenor: *“Contra los actos firmes en vía administrativa podrá interponerse recurso extraordinario de revisión ante el órgano administrativo que los dictó, que también será el competente para su resolución, cuando concurra alguna de las circunstancias siguientes: ...*

2º) Que aparezcan documentos de valor esencial para la resolución del asunto, que aunque sean posteriores evidencien el error de la resolución recurrida”.

A este respecto, y en consecuencia con el carácter excepcional del recurso extraordinario de revisión, a que más arriba hemos hecho referencia, este Consejo Consultivo considera que no se dan los presupuestos para entender aplicable la causa segunda del artículo 118 de la LRJ-PAC, en los términos establecidos por la jurisprudencia, puesto que los documentos aportados por el recurrente, podían haber sido aportados por el mismo en cualquier momento durante la tramitación del expediente. En concreto de acuerdo con lo indicado en la Sentencia Tribunal Supremo de 16 enero 2002, RJ 1152, *“Consecuente con ello, la doctrina de esta Sala ha venido considerando improsperable la petición de revisión que pretenda fundarse en documentos cuyo contenido no hubiese podido influir de modo decisivo en la resolución adoptada, o que hubiesen podido ser aportados por los interesados en el curso del procedimiento ya fenecido, puesto que no constituye la finalidad del remedio extraordinario de*

revisión el subsanar la falta de diligencia o el incumplimiento de las cargas procesales que se han de imputar a la parte interesada (Sentencias de 6 de julio de 1998 [RJ 1998, 5960] y 11 de noviembre de 1999 [RJ 1999, 9060]). En cambio ha de considerarse indiferente la circunstancia de el ejercicio de la acción revisora con base en los nuevos documentos (siempre dentro del plazo de los cuatro meses a partir del momento en que hayan venido a conocimiento del interesado) se funde en su hallazgo casual o en la obtención a través de la gestión personal de dicho interesado, siempre y cuando no hubiese sido posible su aportación en el momento procesal oportuno pese su diligente actuación.”

No obstante lo anterior, y en beneficio del principio *favor acti*, el recurso puede fundarse en la causa primera del artículo 118.1 de la LRJ-PAC, esto es, *que al dictarlos se hubiera incurrido en error de hecho que resulte de los propios documentos incorporados al expediente*, señalándose en el párrafo segundo de dicho artículo que el recurso se interpondrá en el plazo de cuatro años siguientes a la fecha de la notificación de la resolución impugnada, observándose, que en este supuesto la impugnación se ha presentado en plazo.

Al respecto de la mencionada causa, tiene declarado el Tribunal Supremo (valga por todas, la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, de 24 de enero de 2007; nº de recurso 4919/2002), que *“es preciso no sólo que el error resulte de los propios documentos incorporados al expediente (...) sino que es necesario que el error sea de hecho, es decir que no implique una interpretación de las normas legales o reglamentarias aplicables en el supuesto de que se trate. O en términos de la sentencia de 17 de septiembre de 2004, recurso de casación 4714/2002, dictada por esta Sala y Sección que “En cuanto al cumplimiento del requisito primero de los enumerados en el artículo 118 de la Ley 30/1992, para que se hubiera producido un error de hecho*

tendría que haberse demostrado que existió dicho error respecto a una circunstancia puramente fáctica y que ello hubiera dado lugar a la nulidad de la resolución".

En este caso se comparte el criterio de la propuesta de resolución ya que la titularidad de la finca por el sancionado es una cuestión fáctica al no ser controvertida, y que parte de un error en la comprobación del título de propiedad por el agente denunciante, ante la proximidad de la finca del denunciado, con aquélla en que se había realizado la construcción ilegal.

Por tanto, el error en que incurrió la resolución sancionadora tiene la naturaleza de error de hecho, al versar sobre la circunstancia objetiva, constatable y no controvertida de la titularidad de la finca en que se realizaron las actividades sancionadas, dato evidente, indiscutible y manifiesto exento de cualquier valoración e interpretación jurídica.

Ha de tenerse en cuenta que la exigencia por parte de la norma de que el error pueda apreciarse a la simple vista del expediente presenta dos vertientes, y es que tal apreciación puede ser consecuencia tanto de la presencia como de la ausencia de documentos en el expediente, pues en ambos casos, es decir, tanto los documentos obrantes como los que, debiendo inexcusablemente figurar, no obran en él, evidenciando así la inexistencia del hecho, pueden poner de manifiesto la concurrencia de un error. En este caso, no se aporta junto con la denuncia documento acreditativo de la titularidad de la finca por el vigilante de carreteras, si bien, el mismo reconoce en sus alegaciones al recurso extraordinario de revisión que los datos del titular de la finca fueron suministrados por el Ayuntamiento de Parla, evidentemente con base en algún registro o con los datos del catastro, por más que los documentos que constituyen la base de dicha información no se incorporan al expediente administrativo, aunque hubiese sido deseable que así fuera en todos los casos.

La resolución que pone fin al procedimiento sancionador, imponiendo la sanción, está indisociablemente vinculada a los hechos que se hayan determinado en el curso del procedimiento, cuya realización por el interesado constituye el ilícito administrativo, siendo indispensable la constancia de tales hechos en el expediente, en cuanto elemento de juicio fundamento de aquella resolución; es decir, en el caso que nos ocupa, debería constar en el expediente administrativo acreditación de la titularidad de la finca en la que se hicieron las obras sin autorización por parte del sancionado. Así pues, de la ausencia en el expediente en cuestión de los datos que acreditan la concurrencia del presupuesto de hecho de la infracción que se sanciona, sólo puede concluirse la inexistencia de dicho presupuesto, habiéndose impuesto la sanción presuponiendo tal titularidad.

Por todo ello, se evidencia que la Resolución de la Dirección General de Transportes de 19 de mayo de 2008, ha incurrido en un error de hecho claro y evidente que impone la estimación del recurso extraordinario de revisión interpuesto.

QUINTA.- La competencia para resolver el recurso extraordinario de revisión corresponde al Consejero de Transportes e Infraestructuras de conformidad con lo dispuesto en el artículo 53.6 de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, del Gobierno y la Administración de la Comunidad de Madrid y su acto pone fin a la vía administrativa ex artículo 53.1 c) de la misma. Dicho acto puede ser impugnado ante la jurisdicción contenciosa administrativa ante los Juzgados de lo Contencioso Administrativo de Madrid de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 8.2 b) de la Ley 29/1998, de 13 de julio.

A la vista de todo lo anterior, el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid formula la siguiente

CONCLUSIÓN

El recurso extraordinario de revisión interpuesto frente a la Resolución del Consejero de Transportes e Infraestructuras de 19 de mayo de 2008, debe ser estimado al amparo de la causa primera del artículo 118.1 de la LRJ-PAC.

A la vista de todo lo expuesto, el Órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a este Consejo de conformidad con lo establecido en el artículo 3. 7 del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

Madrid, 3 de junio de 2009

