

Dictamen n<sup>o</sup>: **399/10**  
Consulta: **Consejero de Transportes e Infraestructuras**  
Asunto: **Recurso Extraordinario de Revisión**  
Aprobación: **17.11.10**

**DICTAMEN** de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, aprobado por seis votos a favor y dos votos en contra, en su sesión de 17 de noviembre de 2010, sobre solicitud formulada por el Consejero de Transportes e Infraestructuras, al amparo del artículo 13.1.f) 3<sup>o</sup> de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, de creación del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, sobre recurso extraordinario de revisión interpuesto por A contra la Resolución de la Dirección General de Transportes de 21 de enero de 2009, por la que se impone a la entidad B la sanción pecuniaria de 4.600 €, de acuerdo con el artículo 143.1h) de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El día 1 de octubre de 2010 tuvo entrada en el registro del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, solicitud de dictamen preceptivo firmada por el Consejero de Transportes e Infraestructuras, en relación con el recurso extraordinario de revisión interpuesto por A contra la resolución aludida en el encabezamiento. Admitida a trámite dicha solicitud, se le asignó el n<sup>o</sup> de registro de entrada 359/10.

La ponencia ha correspondido a la Sección VIII y su Presidente, el Excmo. Sr. D. Andrés de la Oliva Santos, firmó la oportuna propuesta de

dictamen, aprobado por la Comisión Permanente del Consejo Consultivo, en sesión celebrada el día 17 de noviembre de 2010, por seis votos a favor y los votos en contra de las Consejeras Sras. Campos y Laina, que formula un voto particular al mismo.

**SEGUNDO.-** Del expediente remitido son de interés para la emisión del dictamen los hechos que a continuación se relacionan:

1.- En fecha 11 de marzo de 2008, se formuló denuncia (boletín nº aaa) por la Consejería de Transportes e Infraestructuras contra la empresa B, siendo el hecho denunciado: *“Cargar un vehículo ligero que realiza un transporte público de un coche (Chrysler 300) desde Azuqueca de Henares (Guadalajara) hasta Alcobendas (Madrid), con un exceso de peso del 40%. Peso total: 4900 Kg. MMA: 3500 Kg. Exceso: 1400 Kg.”*. La empresa transportista es “C y la empresa cargadora B. En el apartado *“Datos del vehículo”* figura la matrícula bbb. En el apartado sobre *“Datos del cargador”* aparece el CIF ccc.

2.- Como consecuencia de la denuncia anterior, se dicta providencia de incoación de procedimiento sancionador en fecha 7 de octubre de 2008 (documento nº 2), ante la posible comisión por la empresa cargadora de una infracción muy grave tipificada en el artículo 140.19 y 55 de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres (LOTT), en la redacción dada por la Ley 29/2003, de 8 octubre, así como en el artículo 197.19 del Real Decreto 1211/1990, por el que se aprueba el Reglamento de dicha Ley, modificado por Real Decreto 1225/2006.

A dicha providencia se acompaña la nota del servicio de Correos, en la que, en el primer intento de notificación, el destinatario consta como *“desconocido”*.

3.- La referida providencia se acompaña como documento nº 3 con sello de registro de entrada en la Vicealcaldía (edictos) el 20 de noviembre de 2008, y sello de salida del día 5 de diciembre siguiente. En el mismo documento, consta diligencia del Área de Gobierno de la Vicealcaldía de la última fecha, donde se lee que *“se extiende para hacer constar que el presente anuncio, que ha tenido entrada en este negociado de Edictos y Anuncios (registro de Vicealcaldía) con el número 19734/08, ha estado expuesto al público en el tablón de edictos del Ayuntamiento de la Ciudad de Madrid desde el día 20 de noviembre al 4 de diciembre de 2008, ambos inclusive”*. Se acompaña copia de la página 31 del Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid de 27 de noviembre de 2008, en la que figura el listado de expedientes sancionadores de la Consejería de Transportes e Infraestructuras, entre los que se encuentra el incoado a la empresa B, por comisión de infracción con el vehículo matrícula bbb, ascendiendo la cuantía de la sanción impuesta a la suma de 4.600 euros.

4.- El 21 de enero de 2009 se dicta Resolución por la Dirección General de Transportes, por la cual se impone a la entidad B la referida sanción pecuniaria por la comisión de infracción muy grave contemplada en el artículo 140.19 de la LOTT, en redacción dada por la Ley 29/2003. Se acompaña dicha resolución como documento nº 4. Junto con ella, se adjunta la nota del servicio de correos, donde consta que, al primer intento de notificación de la misma, el destinatario sigue siendo *“desconocido”*.

5.- Como documento nº 5 del expediente, figura asimismo la diligencia del Área de Gobierno de la Vicealcaldía de 24 de junio de 2009, en que se refiere que *“el presente anuncio, que ha tenido entrada en este negociado de Edictos y Anuncios (registro de Vicealcaldía) con el número ddd, ha estado expuesto al público en el tablón de edictos del Ayuntamiento de la Ciudad de Madrid desde el día 9 al 23 de junio de 2009, ambos inclusive”*. Se acompaña copia de la página 57 del Boletín Oficial de la

Comunidad de Madrid de 18 de mayo de 2009, en la que figura listado de expedientes sancionadores de la Consejería de Transportes e Infraestructuras, entre los que se encuentra el incoado a la empresa B.

**TERCERO.-** En fecha 12 de mayo de 2010, se registra en la Consejería de Transportes e Infraestructuras escrito de la empresa A interponiendo recurso extraordinario de revisión, al amparo del artículo 118.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC). Según señala dicho escrito, el camión matrícula bbb no es propiedad de la empresa, por lo que, alega, la anotación de sanción en el SINTRAN debe ser un error, *“extremo éste que deberán comprobar en la base de datos de la Dirección General de Tráfico a la que tiene acceso el servicio de Gestión y de Inspección de la Dirección General de Transportes”*. Además, invoca los artículos 24 de la Constitución Española, en relación con el 62.1.e) de la LRJAP-PAC, dado que es la primera vez que ha tenido conocimiento del expediente sancionador. Y, en lo que concierne al recurso de revisión, el recurrente argumenta que se ha producido un error de hecho *“toda vez que, tal y como se indicó en su día, el camión poseía la correspondiente tarjeta de transporte, o ya se había solicitado cumpliendo todos los requisitos para la adscripción de la misma”*. Así, después de citar los fundamentos de derecho que tiene menester, reclama que se *“proceda a dictar resolución anulando, revocando y dejando sin efecto la sanción impuesta en el expediente de referencia, retirando la anotación del SINTRAN (registro de sanciones de transportistas) los antecedentes de la resolución de la sanción dictada en el expediente de referencia”*.

**CUARTO.-** Por la Consejería de Transportes e Infraestructuras se dicta en fecha 25 de junio de 2010, informe-propuesta de resolución estimatoria del recurso extraordinario de revisión interpuesto, por considerar que ha

habido un error de hecho, al haberse imputado la comisión de la infracción administrativa a una empresa no responsable, resultando la identidad de la misma de los archivos administrativos, en que se ha podido comprobar que el CIF que aparece en el boletín de denuncia corresponde al de la empresa recurrente, y no al de B, que es la entidad cargadora respecto de la cual se incoó el expediente sancionador.

Dicho informe-propuesta ha sido informado favorablemente por el Secretario General Técnico de la Consejería de Transportes e Infraestructuras el 12 de julio de 2010.

A los hechos anteriores les son de aplicación las siguientes

## **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 6/2007, de 21 de diciembre, reguladora del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, conforme al cual *“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”*.

La solicitud de dictamen se ha formulado por el Consejero de Transportes e Infraestructuras, en virtud del artículo 14.1 de la citada Ley (*“El dictamen del Consejo Consultivo será recabado por el Presidente de la Comunidad de Madrid, el Consejo de Gobierno, o cualquiera de sus miembros”*), en relación con el artículo 32.3 del Decreto 26/2008, de 10

de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

La competencia para resolver el recurso extraordinario de revisión, una vez recibido el dictamen del Consejo Consultivo, corresponde al Consejero de Transportes e Infraestructuras de conformidad con lo dispuesto en el artículo 55.6 de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, del Gobierno y la Administración de la Comunidad de Madrid, poniendo el acto que se dicte fin a la vía administrativa *ex* artículo 55.1.c) de la misma Ley. Dicho acto puede ser impugnado, en su caso, en vía 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.

**SEGUNDA.-** El recurso extraordinario de revisión se ha formulado por la empresa A, a la que se le impuso sanción pecuniaria, por la comisión de infracción administrativa, siendo así que dicha empresa no era la responsable. En dicha mercantil concurre, pues, la condición de interesado, del artículo 31 de la LRJAP, estando legitimada, en consecuencia, para la formulación del recurso.

El recurso de revisión se ha interpuesto dentro del plazo de cuatro años que marca el artículo 118.2 de la LRJAP-PAC -en la redacción dada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, que modifica asimismo toda la sección dedicada a la regulación de este recurso-, a contar desde la fecha de notificación de la resolución impugnada. En efecto, si la resolución recurrida es de fecha 21 de enero de 2009, y el recurso extraordinario de revisión se formula el 12 de mayo de 2010 (en que tiene su entrada en el registro de la Consejería), es evidente que, a la fecha de la interposición, no había transcurrido todavía el plazo de cuatro años que establece la citada norma legal, dado que la causa invocada es la contemplada en el artículo 118.1.1<sup>a</sup> de la misma Ley.

En la tramitación del recurso extraordinario de revisión, se han seguido los cauces establecidos en la mencionada LRJAP-PAC, si bien se ha prescindido del trámite de audiencia a la empresa interesada, al no figurar en el procedimiento ni ser tenidos en cuenta para la resolución del expediente otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por aquélla (cfr. artículo 84.4 de la LRJAP).

La petición de dictamen al Consejo Consultivo viene impuesta por la propia normativa reguladora del recurso extraordinario de revisión, que se contiene en el Título VII de la LRJAP-PAC, en concreto, en el Capítulo II, que lleva por rúbrica “*Recursos administrativos*”, y dentro de éste, en la Sección 4ª, 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 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, lo que acarrea la necesidad de una 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):

*“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”.*

La Ley establece que, de no resolverse el recurso extraordinario de revisión en el plazo de tres meses desde su interposición, se entenderá desestimado, quedando expedito el acceso a la vía jurisdiccional contencioso-administrativa (cfr. artículo 119.3 de la LRJAP)

En el caso examinado, el recurso se interpone el 12 de mayo de 2010, y cuando se emite dictamen por este órgano, ha transcurrido ya el mencionado plazo de tres meses. La tardanza en la resolución del recurso, sin embargo, no es óbice para que subsista la obligación de resolver de la Consejería, como impone el artículo 42 de la LRJAP-PAC, ni tampoco, como es lógico, para emitir dictamen por el Consejo Consultivo.

**TERCERA.-** El recurso de revisión regulado en los artículos 118 y 119 de la LRJAP-PAC, es un recurso extraordinario en la medida en que sólo procede respecto de los actos y por los motivos tasados previstos en la Ley. Se trata de un recurso excepcional contra actos administrativos que han ganado firmeza.

A efectos sistemáticos y para una mayor claridad expositiva, debemos estudiar en primer lugar si la resolución que se trata de combatir puede ser objeto de dicho recurso extraordinario, para examinar, en la siguiente consideración jurídica, si dicho acto adolece de la concreta causa de revisión que se invoca.

El acto que se pretende recurrir a través del recurso extraordinario de revisión no es otro que la Resolución del Director General de Transportes (de la Consejería de Transportes e Infraestructuras) de 21 de enero de 2009 (documento nº 4 del expediente).

Nos tropezamos con un primer obstáculo, puesto que esa resolución aparece correctamente dictada contra la empresa responsable de la comisión de la infracción administrativa, B, al imponer a ésta la sanción de 4.600 euros y no adolece *prima facie* de error alguno.

Mas, como se decía en el antecedente de hecho tercero, la empresa recurrente, A, al interponer el recurso extraordinario de revisión, aduce que ha sabido que se le ha impuesto a ella la sanción administrativa y solicita que ésta se deje sin efecto, así como la anotación de dicha sanción en el SINTRAN (registro de sanciones administrativas de los transportistas, llevado en la Consejería), a través del cual ha tenido noticias de la sanción impuesta. Es decir, del recurso se colige que la sanción, que en virtud de la Resolución de 21 de enero de 2009, se había impuesto a B, ha resultado, a la postre, impuesta a A, empresa que no ha tenido nada que ver con los hechos. De ahí que, como antes sosteníamos, A ostente legitimación activa para interponer el presente recurso extraordinario de revisión.

En cuanto al error padecido, del informe-propuesta de resolución remitido por la Consejería, se deduce que dicho error consistió en que, en el boletín de denuncia original, al consignarse por el agente denunciante el CIF del cargador (B), se anotó por error un CIF distinto, que era el de la empresa ahora recurrente, A. Dicho error padecido en el acto de incoación del procedimiento, se arrastró después, cuando la sanción impuesta a B se hizo efectiva, imponiéndosela a la empresa cuyo CIF coincidía con el anotado en el boletín de denuncia. Por ello, aunque el acto que a través del recurso extraordinario de revisión se trata de combatir no adolece, formal y aisladamente considerado, de ningún error -toda vez que en dicho acto únicamente se recogen el número de expediente sancionador y la matrícula del camión con el que se cometió la infracción-, sí que se produjo un error

material en el acto origen del procedimiento, que determinó que se impusiera la sanción a una empresa distinta de la infractora.

Como sabemos, el artículo 118.1 de la LRJAP-PAC, exige que este recurso se utilice para combatir actos firmes en vía administrativa. Evidentemente, dicha condición concurre en la resolución de la Dirección General de Transportes que se recurre, dado que es de fecha 21 de enero de 2009 y han transcurrido ya los plazos para recurrir, tanto en vía administrativa como jurisdiccional; ha ganado, pues, firmeza en vía administrativa.

Por ello, entendemos que el recurso está correctamente planteado, dirigiéndose formalmente contra esta resolución finalizadora del procedimiento administrativo. Esta resolución es el único acto que el interesado puede atacar, habida cuenta que el acto en el que se ha cometido el error -el de incoación del expediente sancionador o boletín de denuncia, propiamente dicho-, no es susceptible de recurso autónomo por tratarse de un mero acto de trámite (cfr. artículo 107 en relación con artículo 118.1 de la LRJAP-PAC).

**CUARTA.-** Pasamos ya a analizar la concreta causa invocada por la recurrente para proceder a la revisión del acto administrativo recurrido, que es la contemplada en el artículo 118.1.1<sup>a</sup> de la LRJAP, conforme al cual: *“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: 1<sup>a</sup> Que al dictarlos se hubiera incurrido en error de hecho, que resulte de los propios documentos incorporados al expediente”*.

Al respecto de la mencionada circunstancia, 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”»*.

Como ha quedado suficientemente explicitado en los antecedentes de hecho, la empresa recurrente ha acreditado que no es la titular del camión matrícula bbb, con el que se cometió la infracción. Y esta circunstancia ha sido reconocida por la propia Consejería, en su informe-propuesta de resolución, en la que sostiene que el CIF de la empresa recurrente es coincidente con el que figura en el boletín de denuncia que dio origen al expediente sancionador. En efecto, se pudo comprobar después, acudiendo a los archivos administrativos, que dicho CIF corresponde a la empresa ahora recurrente, y no a B, que es la empresa cargadora responsable de la infracción.

El artículo 130.1 de la LRJAP-PAC dispone que *“sólo podrán ser sancionados por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas o jurídicas que resulten responsables de los mismos aun a título de simple inobservancia”*.

La LOTT, por su parte, regula, en el Capítulo I del Título V, el régimen sancionador en el ámbito del transporte por carretera. En

concreto, el artículo 140.19 (modificado por la Ley 29/2003), que tipifica la infracción muy grave que se imputa en el expediente sancionador que nos ocupa (consistente en circular con un exceso sobre la masa máxima autorizada de los vehículos o de alguno de sus ejes en los porcentajes que en dicho precepto se recogen), establece que *“La responsabilidad por dicha infracción, cuando se exceda de la masa total autorizada de los vehículos, corresponderá tanto al transportista como al cargador, al expedidor o al intermediario, salvo que alguno de ellos justifique respecto de sí mismo la existencia de causas de inimputabilidad”*.

En definitiva, pues, la Administración ya conocía, dado que obraban en su poder, documentos que ponían de manifiesto que el vehículo matrícula bbb, no era propiedad de la empresa cuyo CIF figuraba en el boletín de denuncia como del cargador, y que, por tanto, en aplicación de preceptos legales citados, ninguna responsabilidad ha tenido dicha empresa en la comisión de la infracción administrativa.

Así pues, concurre la causa de revisión contemplada en el apartado 1º del artículo 118.1 de la LRJAP-PAC, en cuanto que, de los documentos incorporados al expediente, se desprende que la Administración, al dictar la resolución recurrida, ha incurrido en manifiesto error de hecho. En nuestro caso, el documento que evidencia el error cometido sí se encuentra incorporado al expediente y es el que obra como documento nº 1, el tantas veces citado boletín de denuncia original, en el que se consignó un CIF distinto del de la empresa cargadora, coincidente con el de la ahora recurrente A.

Por lo demás, nótese que la causa 1ª del artículo 118.1 exige que el error de hecho se haya cometido *“al dictar (los actos administrativos)”* y, si bien cabría decir que, en este caso, el acto recurrido no adolece, en sí mismo, de ningún error formal, sí que se ha cometido dicho error al aplicarse la

sanción que en ese acto se imponía. El expediente administrativo, además, debe considerarse en su totalidad, como un todo orgánico, sin tomar sólo en consideración de forma aislada el acto que le pone fin, sino también los actos de trámite anteriores (no recurribles por sí mismos, en especial cuando son de imposible conocimiento por el afectado) en cuanto de ellos proviene el error determinante de que, a la postre, se imponga una sanción a un sujeto jurídico que nada ha tenido que ver con los hechos generadores de responsabilidad. Por ello, entendemos que es posible y obligado subsumir en la citada causa de revisión el caso ahora examinado, porque el error se ha cometido al aplicarse o hacerse efectiva la sanción impuesta.

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 por A contra la Resolución de la Dirección General de Transportes de 21 de enero de 2009, por la que se impone a la entidad B la sanción pecuniaria de 4.600 €, de acuerdo con el artículo 143.1.h) de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, debe ser estimado en cuanto afecta a la sociedad recurrente A.

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.

**VOTO PARTICULAR QUE FORMULA AL PRESENTE  
DICTAMEN LA CONSEJERA PRESIDENTA DE LA  
SECCIÓN II, DÑA. ROSARIO LAINA VALENCIANO.**

«Formulo el presente Voto Particular, al amparo del artículo 15. 3 de la Ley 6/2007 de 21 de diciembre Reguladora del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, discrepando cordial y respetuosamente del parecer de la mayoría en el dictamen 399/2010 que emite este Consejo con fecha 17 de noviembre de 2010 en expediente 359/2010, en consulta realizada por el Consejero de Transportes e Infraestructuras, sobre recurso extraordinario de revisión.

En esencia, el Dictamen del que discrepo, considera que ha de estimarse el recurso extraordinario de revisión que, según interpretación de la Administración consultante, fue presentado por la entidad A contra la resolución de la Dirección General de Transportes de 21 de enero de 2009, por la que se impuso a la entidad B la sanción pecuniaria de 4.600.-€, matizándose que dicha estimación ha de referirse únicamente a aquello que afectare a la sociedad recurrente A.

Discrepo de la mayoría porque a la vista del expediente administrativo y en tanto el error origen de la acción ejercitada por la empresa A constituye un error material que no atenta a la existencia ni a la legalidad del acto sometido a revisión (resolución sancionadora de 21 de enero de 2009) sino a actos de trámite anteriores y posteriores a la misma, la vía de corrección no es la del recurso extraordinario de revisión sobre la citada resolución sometido a consulta, motivo por el cual, a mi juicio, planteada de ese modo la cuestión, debió dictaminarse desfavorablemente.

Para llegar a la anterior conclusión, me apoyo en los motivos que paso a exponer en los siguientes apartados:



## **1º.- Análisis del tipo de error denunciado por la empresa A**

La empresa A consulta el Registro de sanciones administrativas de los transportistas a cargo de la Consejería de Transportes e Infraestructuras de la Comunidad de Madrid (SINTRAN), figurando una sanción a su cargo en una cuantía de 4.600.-€ impuesta por resolución de 21 de enero de 2009. En tanto con anterioridad no había tenido conocimiento de esta, presenta escrito solicitando de la Administración consultante la anulación de esta sanción, que entiende se le impuso sin seguir el preceptivo procedimiento sancionador, apuntando como mecanismos de corrección, la revisión de oficio (art. 102 LRJ-PAC), la revocación o rectificación (art. 105 LRJ-PAC) o la tramitación del recurso extraordinario de revisión (artículo 118 de LRJ-PAC). A la vista de dicho escrito la Administración procede a la calificación de la acción ejercitada tramitando un recurso extraordinario de revisión, opción de entre las apuntadas por la empresa A, que no resulta adecuada, en tanto del examen del expediente se deduce que la sanción objeto de discusión, fue impuesta no a la sociedad A instante de la revisión-rectificación-recurso, sino a la sociedad B mediante resolución de fecha 21 de enero de 2009. El hecho de que la empresa A figurara en el Registro Sintran, obedecía al error en el que incurrió el Agente autor de la denuncia al hacer constar en el boletín de denuncia un CIF que no correspondía a la empresa infractora B, sino a la mercantil A. La transcripción errónea del numero del CIF, dio lugar a que la empresa a la que correspondía este (A), apareciese en el Registro Sintran como autora de la infracción que dio origen a la sanción de 4.600.-€, posiblemente porque es este dato el que utiliza la Administración para dar acceso a este Registro. Los hechos anteriores nos llevan a concluir en que la sanción impuesta a la empresa B en una cuantía de 4.600.-€ por resolución de 21 de enero de 2009, en nada se ve afectada por la incoación del presente procedimiento, ya que la acción ejercitada por la empresa A se halla

encaminada únicamente a corregir dicho error y las consecuencias que de él se derivaron (la inclusión de la mercantil a la que correspondía el CIF transcrito en el boletín de denuncia, en el Registro de Infractores) accionándose contra la resolución de 21 de enero de 2009, en la creencia, fundadamente derivada de esa errónea inclusión, de que había sido considerada autora de una infracción, cuando lo cierto es que la sanción le era totalmente ajena, pues dicha resolución sancionó a otra entidad (B), sin contener dato alguno que permitiera entender la implicación en la misma de la empresa A (ni siquiera el CIF que no aparece en dicha resolución).

La sanción impuesta a la mercantil B, con independencia de los errores de notificación presuntamente acaecidos en el procedimiento sancionador, (y por tanto ajenos al procedimiento de recurso extraordinario de revisión que se plantea a este Consejo) ha de quedar al margen de la acción instada por la empresa A, que debió ser interpretada por Administración consultante como una solicitud de rectificación de actos de trámite que le provocaban evidentes perjuicios y para la que, por tal motivo, indiscutiblemente se hallaba legitimada ( art. 107 LRJ-PAC).

La calificación del error padecido por la Administración es importante en tanto el derecho positivo trata de forma diferente, como no puede ser de otro modo, a los actos en función de que se traten de actos viciados de error material, actos dictados con error de hecho y actos con error de derecho. Dejando a un lado el error de derecho que en cuanto se padece al razonar en la aplicación de normas jurídicas a los hechos, está claro que no fue el cometido en el caso que nos ocupa, la cuestión se centra en analizar si la transcripción de un CIF erróneo en el boletín de denuncia que inició un expediente sancionador constituyó un error material o un error de hecho.

El error material es más bien una errata, una mera equivocación, al ser la consecuencia de la equivocada manipulación de unos datos, obteniéndose

con ello un resultado contrario a una regla no jurídica (equivocación en una operación matemática, falta gramatical, no coincidencia de la copia con el original, defecto en la composición tipográfica, etc.). Se trata de un error que la doctrina privatista denomina como error impropio en tanto la voluntad se ha formado sobre un exacto conocimiento de la realidad y la equivocación se produce al declarar o transmitir esa voluntad; es un lapsus que da lugar a una discordancia entre la voluntad interna y su declaración. Los actos administrativos que contienen este tipo de errores son actos cuya declaración jurídica en sí misma considerada es perfectamente válida por no afectar a la auténtica voluntad administrativa. La Administración, en consecuencia, cuando constate errores materiales deberá proceder a su rectificación con la intención de adecuar la manifestación externa de la declaración a la verdadera voluntad, eliminando de sus actos, por tanto, todos aquellos elementos que alteran la exteriorización, pero sin que padezca la subsistencia del acto mismo.

El error de hecho, en contraposición al error material, supone una voluntad que ha sido viciosamente formada sobre la base de un inexacto conocimiento de la realidad o sobre la equivocada representación de una situación fáctica. El Consejo de Estado en Dictamen de 4388/98, se refiere al error de hecho *«entendido como apreciación no ajustada a la realidad objetiva de los acontecimientos»*. En definitiva, el error de hecho constituye un vicio de la causa del acto que da lugar a un acto incongruente con la realidad y que requiere su salida del mundo jurídico.

A la luz de lo analizado, hemos de concluir que el error padecido por el Agente denunciante al consignar un CIF erróneo en el boletín que inició el expediente sancionador que culminó en la sanción impuesta a la mercantil B de 4.600.-€ constituye un claro error material, resultando indubitada la voluntad de la Administración de sancionar a la empresa infractora B, que

se erige en causa de la resolución dictada con fecha 21 de enero de 2009, que impuso la citada sanción a la empresa infractora.

La concurrencia de error material es admitido en el Dictamen al que me opongo, como con claridad se expone en su Consideración de Derecho Tercera: *“... Por ello aunque el acto que a través del recurso extraordinario de revisión se trata de combatir no adolece, formal y aisladamente considerado, de ningún error- toda vez que en dicho acto únicamente se recogen el número de expediente sancionador y la matrícula del camión con el que se cometió la infracción-, sí que se produjo un error material en el acto origen del procedimiento, que determinó que se impusiera la sanción a una empresa distinta de la infractora”*.

En lo que se refiere a la validez de la resolución recurrida, no aparece en el susodicho Dictamen de forma tan nítida en tanto, defiende la corrección de esta considerada aisladamente como acto final de un procedimiento, pero estima que puede verse afectada en la medida en que el error ha acaecido en los trámites que se han seguido en el procedimiento para llegar a dicha resolución, de ahí que se matice en la conclusión que la estimación del recurso ha de restringirse solo a la parte que afecte a la empresa recurrente A. Esta postura no ofrece gran discrepancia con la que mantengo en tanto reconociendo que hubo errores en el desarrollo del procedimiento, se puede admitir que estos no viciaron la resolución sancionadora de 21 de enero de 2009, que se trata de revisar y que acogía la voluntad indiscutible de la Administración de sancionar a la empresa B y no a la empresa A, debiendo por tanto rectificarse los errores padecidos en los actos de trámite y de ejecución( datos de CIF erróneo en boletín de denuncia e inclusión en el Registro Sintran de la empresa A) sin menoscabo de dicha resolución.

La divergencia, que no existe en el diagnóstico, surge en el mecanismo

elegido para la corrección del error que es objeto de análisis en el siguiente apartado.

## **2º.- Procedimiento de corrección del error padecido.**

Como ya se adelantó, el ordenamiento jurídico prevé diferentes mecanismos de corrección de los errores padecidos por la Administración en el desarrollo de su actividad. Así, existen procedimientos de rectificación que se ejercen sobre actos válidos con causa en una voluntad administrativa no viciada, sino deficientemente exteriorizada, que tienen como finalidad el afianzamiento de esa voluntad primigenia eliminando el error producido para evitar que simples errores materiales y patentes pervivan y produzcan efectos desorbitados sin menoscabo del acto en cuestión (a este tipo obedece el procedimiento contemplado en el artículo 105.2 LRJ-PAC). Por otro lado, existen mecanismos de corrección, que se encaminan a sanar los problemas mas graves en los que incurre la Administración cuando al dictar actos se infringe el ordenamiento jurídico (actos con error de derecho) o actos contrarios a la realidad (actos con error de hecho) y que por la trascendencia del vicio se encaminan a la anulación del acto (entre ellos se encuentra el recurso extraordinario de revisión del artículo 118 de LRJ-PAC).

Que en el presente caso nos hallamos ante un error material, es admitido en el Dictamen al que me opongo, motivo por el cual para resolver el error padecido se debió optar por el primer tipo de procedimiento señalado, es decir, aquel que trata de eliminar el error, anulando los vicios en que incurrió (en este caso anotación en el boletín de denuncia de un CIF erróneo e inclusión en el Registro Sintran de la entidad A) pero manteniendo el acto. La empresa A ejercita en el escrito considerado como de recurso extraordinario de revisión, diferentes acciones (revisión, revocación o anulación de los arts. 102, 105 o 118 de LRJ-PAC), en

coherencia con el desconocimiento del origen del perjuicio derivado de su inclusión en el Registro de infractores optando, equivocadamente a mi juicio, la Administración consultante, y aceptándose por este Consejo, por el procedimiento del recurso extraordinario de revisión, no solo más largo y costoso, sino, y lo que es más importante, absolutamente inadecuado a las características del caso (error material en trámites y validez del acto), pues la naturaleza del recurso extraordinario de revisión implica la anulación del acto objeto del mismo, que en el presente caso es la sanción impuesta con fecha 21 de enero de 2009, que aparece correcta y ajustada a derecho en el procedimiento de recurso sometido a consulta (con independencia de las posibles deficiencias observadas en el procedimiento sancionador). Para paliar ese efecto anulatorio no deseado pero consustancial a la estimación del recurso extraordinario de revisión, se matiza tanto en la conclusión como en el cuerpo del Dictamen en el sentido de que el recurso ha de entenderse estimado *“en cuanto afecta a la sociedad recurrente A. Creo que si ello mitiga el error padecido en la elección del procedimiento de corrección, se compadece mal con la naturaleza del recurso extraordinario de revisión que, como se ha dicho, tiene como finalidad última y consustancial la anulación del acto que constituye su objeto. En este sentido, se ha de recordar el clarificador Auto del Tribunal Supremo de 17 de julio de 1987 (RJ 1987/7167), que incide en este punto para marcar las diferencias que separan las técnicas de rectificación del recurso extraordinario de revisión señalando “En efecto, es perfectamente viable una conciliación sistemática del artículo 111 (hoy 105) con el artículo 127. 3 (hoy 118.1 1ª) porque en primer lugar ambos preceptos se refieren a distintos tipos de error – mucho más restringido y limitado es el artículo 111- y en segundo lugar, porque mientras que la revisión aspira a la anulación del acto, la rectificación, manteniendo este su contenido fundamental, se limita a alterar aspectos puntuales del mismo.”*

En el mismo sentido el Consejo de Estado en Dictamen 4098/97 de 2 de octubre: *“... Por lo que hace a la acción de rectificación de errores materiales o de hecho, esta pretensión es incompatible con el recurso de revisión, puesto que mediante el recurso administrativo se pretende la retirada del mundo jurídico de un acto administrativo, mientras que la acción de rectificación de errores materiales presupone la continuada existencia de dicho acto, con las oportunas correcciones”*.

Es decir, que a mi juicio, lo correcto hubiera sido dictaminar desfavorablemente el recurso extraordinario de revisión sometido a consulta, por no ajustarse a las características del caso, indicando a la Administración consultante que, de entre las diferentes acciones ejercitadas por la empresa A en su escrito de fecha 12 de mayo de 2010, la adecuada al tipo de error cometido por la Administración y origen del perjuicio que se trataba de solventar, era la acción de rectificación sobre los actos de trámite señalados, que recogida en el artículo 105.2 de la LRJ-PAC se contempla como mecanismo de corrección de errores materiales y que puede ser ejercitada de oficio o a instancia de parte. De este modo, se mantendría la sanción impuesta a la empresa A mediante la resolución de 21 de enero de 2009, que resulta ajustada a derecho y se daría satisfacción a la empresa A, anulando su inclusión en el Registro Sintran y rectificando el dato del CIF en el boletín de denuncia que dio inicio al procedimiento sancionador.

Por lo anteriormente argumentado, y frente a la opinión de la mayoría, a mi juicio, procedería dictaminar desfavorablemente el recurso de revisión sometido a consulta.

Este es el voto particular que emito en Madrid, a veintiséis de noviembre de 2010».

Madrid, 27 de noviembre de 2010