

Dictamen n.º: **425/10**  
Consulta: **Consejero de Transportes e Infraestructuras**  
Asunto: **Recurso Extraordinario de Revisión**  
Aprobación: **01.12.10**

**DICTAMEN** de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 1 de diciembre de 2010, sobre solicitud formulada por el Consejero de Transportes e Infraestructuras, al amparo del artículo 13.1.f) 3.º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, de creación del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, en adelante “*Ley del Consejo*”, sobre recurso extraordinario de revisión interpuesto frente a la Resolución del Director General de Transportes de fecha 3 de septiembre de 2008.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El día 11 de noviembre de 2010 tuvo entrada en el registro de este Consejo Consultivo solicitud de dictamen preceptivo, por el trámite ordinario de conformidad con el artículo 16.1 de la Ley del Consejo, en relación con el recurso extraordinario de revisión incoado a instancia de J.A.E.C., en lo sucesivo “*el interesado*”, en el que solicita la anulación de la Resolución del Director General de Transportes de 3 de septiembre de 2008, por la que se le impone una sanción de 4.601 euros como consecuencia de la comisión de una infracción muy grave tipificada en el artículo 140.11 de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de ordenación del transporte terrestre, en adelante “*LOTT*”, a cuyo tenor constituye una infracción muy grave “*La carencia del aparato de control de los tiempos de conducción y descanso, del limitador de velocidad o sus elementos u otros*”

*instrumentos o medios de control que exista la obligación de llevar instalados en el vehículo”.*

El fundamento de dicho recurso radica en que no existía la obligación de tener instalado tacógrafo digital para vehículos matriculados antes del 1 de mayo de 2006, solicitando por otro lado, la impugnación de la denuncia al no haberle sido notificada la sanción.

Admitida a trámite dicha solicitud con la fecha aludida, se le procedió a dar entrada con el número 421/10, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 34.1 de Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, aprobado por el Decreto 26/2008, de 10 de abril. Correspondió su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección VII, presidida por la Excm. Sra. Dña. M<sup>a</sup> José Campos Bucé, que firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 1 de diciembre de 2010.

**SEGUNDO.-** De los antecedentes que obran en el expediente, son de interés para la emisión del dictamen, los que a continuación se relacionan:

Con fecha 28 de septiembre de 2007 se formuló denuncia al vehículo matrícula aaa por la Guardia Civil de Tráfico, en el kilómetro 18’500 de la carretera R-2, por los siguientes hechos:

*“Llevar instalado un tacógrafo conforme al Anexo I del Rgto. CE 3821/85 (Analógico), estando obligado a instalar un tacógrafo conforme al Anexo IB del R (CE) 3821/85 (Digital).*

*Vehículo matriculado el 16-03-2006, lleva instalado un tacógrafo analógico Marca, Siemens, modelo 1324, con n<sup>o</sup> homologación e1-83 y n<sup>o</sup> 0213529”.*

Como consecuencia de esta denuncia, se inició expediente sancionador n° bbb contra el interesado mediante providencia de incoación de fecha 11 de abril de 2008, procediéndose a su notificación mediante anuncios en el tablón de edictos del Ayuntamiento de Meco y publicación en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid, el 9 de julio de 2008, al haberse intentado efectuar notificación personal el 18 y el 21 de abril de 2008, hallándose “*ausente reparto*”, en ambas ocasiones.

El Director General de Transportes dictó Resolución con fecha 3 de septiembre de 2008, dando por concluso el expediente e imponiendo a la empresa una sanción de 4.601 euros por la comisión de una infracción tipificada y sancionada como muy grave en el artículo 149.11 de la LOTT, modificada por la Ley 29/2003, de 8 de octubre, siendo notificada dicha resolución, nuevamente, mediante anuncios en el tablón de edictos del Ayuntamiento de Meco y publicación en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid, el 11 de noviembre de 2008, al no poder ser notificado mediante correos. En esta ocasión consta un único intento de notificación efectuado el 18 de septiembre de 2008, consignándose en el justificante de entrega que el destinatario era “*desconocido*”.

El 23 de febrero de 2010, el interesado interpone recurso que califica de revisión al amparo de lo previsto en los apartados primero y segundo del artículo 118.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, en lo sucesivo “*LRJ-PAC*”, alegando que no existía obligación de tener instalado tacógrafo digital para vehículos matriculados antes del 1 de mayo de 2006, y por no haberle sido notificada la sanción, provocándole la consiguiente indefensión.

Con fecha 4 de marzo de 2010, se emite informe propuesta por la Dirección General de Transportes en el que se propone la estimación total del recurso, con fundamento en la causa primera de las establecidas en el

artículo 118.1 de la LRJ-PAC, al resultar acreditado que el vehículo no estaba obligado a llevar instalado el tacógrafo digital.

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 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 LOTT. En ella concurre, pues, la condición de interesada, del artículo 31 de la LRJAP, estando legitimada, en consecuencia, para la formulación del recurso.

El objeto de dicho recurso son los actos firmes en vía administrativa (cfr. Artículo 118.1 de la LRJ-PAC), en este caso se trata de la Resolución de 3 de septiembre de 2008 del Director General de Transportes, por la que se impone una sanción al recurrente, resolución que era susceptible de haber sido recurrido en alzada, si bien, toda vez que el recurso de alzada no se presentó en el plazo previsto para ello, el acto sancionador devino firme.

El recurso extraordinario de revisión se ha interpuesto dentro del plazo de cuatro años a contar desde la fecha de notificación de la resolución impugnada, como dispone el artículo 118.2 de la LRJAP –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-. En efecto, la notificación de la resolución sancionadora tuvo lugar el 3 de septiembre de 2008 y el recurso se ha interpuesto el 23 de febrero de 2010, por lo tanto dentro del plazo.

En la tramitación del recurso, se han seguido los cauces establecidos en la mencionada LRJAP, y si bien se ha prescindido del trámite de audiencia de ello resulta ajustado a lo dispuesto en el artículo 112.1 de la LRJ-PAC, por no haberse tenido en cuenta para resolver otros documentos o hechos no alegados por el reclamante o 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 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 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 dicho plazo,- el recurso se registró en la Consejería de Transportes e Infraestructuras el 23 de febrero de 2010-, 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.

**TERCERA.-** 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 mismo.



El recurso extraordinario de revisión interpuesto fundamenta su pretensión tanto en la causa prevista en el artículo 118.1 1º) de la LRJ-PAC conforme a la 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: 1º) Que al dictarlos se hubiera incurrido en error de hecho, que resulte de los propios documentos incorporados al expediente”; como en la 2) “Que aparezcan documentos de valor esencial para la resolución del asunto que, aunque sean posteriores evidencien el error de la resolución recurrida”.*

No aporta el reclamante documento alguno en que sustentar su pretensión, en los términos del artículo 118.1.2º de la LRJ-PAC, puesto que lo que acompaña a su reclamación es un manual de procedimiento de las inspecciones de la ITV referido a los tacógrafos, lo que no puede entenderse como documento nuevo, a los efectos del recurso extraordinario de revisión, en tanto se trata de un texto que establece las pautas de actuación de la ITV, recogiendo la normativa existente respecto de los tacógrafos que deben llevar los vehículos de transporte de mercancías con carácter general. No puede considerarse que una norma jurídica o el texto que la recoja, tenga la consideración de documento nuevo a efectos de fundamentar el recurso extraordinario de revisión.

Sin embargo la propuesta de resolución se fundamenta únicamente en la causa primera de las invocadas, cuya procedencia examinaremos

El recurso de revisión regulado en los artículos 118 y 119 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. En este caso fundándose en la pretendida existencia de un error de hecho.

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”*.

El error en que incurrió la resolución sancionadora no tiene la naturaleza de error de hecho, puesto que lejos de versar sobre una circunstancia objetiva, constatable y no controvertida, constituye un error en la aplicación de una normativa existente, que no se tuvo en cuenta a la hora de sancionar, puesto que tanto en la denuncia, como en la resolución sancionadora consta claramente como fecha de matriculación del vehículo la del 16 de marzo de 2006. Luego no existe error alguno en relación con dicha fecha, sino en relación con la normativa que consecuentemente le sería de aplicación al vehículo, lo que constituye un claro error jurídico, de aplicación de una norma a un supuesto concreto.

Dicha normativa constituida por el artículo 27 del Reglamento CE 561/2006, del Parlamento Europeo y del Consejo de 15 de marzo de 2006 relativo a la armonización de determinadas disposiciones en materia

social en el sector de los transportes por carretera, establece que “*A partir del vigésimo día de la publicación del Reglamento (CE) no 561/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de marzo de 2006, relativo a la armonización de determinadas disposiciones en materia social en el sector de los transportes por carretera y por el que se modifican los Reglamentos (CEE) no 3821/85 y (CE) no 2135/98 del Consejo, los vehículos que se pongan en circulación por primera vez deberán estar equipados con un aparato de control conforme a los requisitos del anexo IB del Reglamento (CEE) no 3821/85*”. (Esto es un tacógrafo digital). Habiendo sido publicada dicha norma en el DOCE de 11 de abril de 2006, debe entenderse que dicha obligación es operativa desde el día 1 de mayo de 2006, *vacatio legis* en cuanto a la obligación contemplada en la norma, que no fue tenida en cuenta por la Dirección General de Transportes.

Por todo ello, se evidencia que la Resolución de la Dirección General de Transportes de 3 de septiembre de 2009, ha incurrido en un error que claramente es de índole jurídica, consistente en la falta de consideración del período de *vacatio legis* establecido en la norma, que por más que se evidencie por medio de una operación aritmética sencilla, como es la de realizar el cómputo del plazo, no puede ser calificado como error de hecho, siendo la sencillez de la operación y la claridad del subsiguiente error, no una muestra de la existencia de un error de hecho, como pretende la Administración consultante, sino de la falta de rigor en la aplicación de la normativa vigente en materia de sanciones de transporte.

Por todo lo anterior no procede estimar el recurso extraordinario de revisión por dicha causa.

Por otro lado, alega el interesado que se le ha ocasionado indefensión como consecuencia de la falta de notificación de la sanción impuesta, alegación sobre la que no se pronuncia el informe propuesta de resolución.

Consta debidamente publicada tras dos intentos de notificación, la providencia de incoación del expediente administrativo. Por su parte la notificación de la sanción sólo resulta intentada en una ocasión el 18 de septiembre de 2008, consignándose el destinatario como desconocido, procediéndose a la publicación de edictos en el BOCM de 11 de noviembre de 2008. De acuerdo con lo establecido en el artículo 43 del RD 1928/1999 de 3 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Servicios Postales, *“No procederá un segundo intento de entrega en los supuestos siguientes: c) Que el destinatario de la notificación sea desconocido”*.

Por lo tanto tampoco podría fundarse el recurso extraordinario de revisión en la falta de notificación de la sanción impuesta, puesto que en aplicación del artículo antes transcrito el intento fallido de notificación y la ulterior publicación de la misma en el BOCM, son acordes a Derecho.

Esto no obstante lo cierto es que la Administración incurrió en un claro error jurídico a la hora de aplicar el artículo 27 del Reglamento CE 561/2006, al recurrente, como más arriba hemos indicado, no siendo procedente mantener el acto administrativo por el que se le impone la sanción recurrida, al ser contrario a derecho.

Atendiendo a lo expuesto en esta consideración jurídica podría ser de aplicación el artículo 105.1 LRJ-PAC, conforme al cual *“las Administraciones Públicas podrán revocar en cualquier momento sus actos de gravamen o desfavorables, siempre que tal revocación no constituya dispensa o excepción no permitida por las leyes o sea contraria al principio de igualdad, al interés público o al ordenamiento jurídico”*.

**CUARTA.-** La competencia para resolver el recurso extraordinario de revisión 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 y su acto pone fin a la vía administrativa ex artículo 55.1 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 Director General de Transportes de 3 de septiembre de 2008 debe desestimarse atendiendo a lo expuesto en la consideración jurídica tercera. Ello sin perjuicio de la posibilidad de proceder a la revocación de la Resolución recurrida en aplicación del artículo 105 LRJ-PAC.

Madrid, 1 de diciembre de 2010