

Dictamen n^o: **509/09**
Consulta: **Consejero de Transportes e Infraestructuras**
Asunto: **Recurso Extraordinario de Revisión**
Aprobación: **18.11.09**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 18 de noviembre de 2009, 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 Orden del Consejero de Transportes e Infraestructuras de 11 de febrero de 2009 por la que se desestima recurso de alzada y se confirma la Resolución de la Dirección General de Transportes de fecha 21 de julio de 2008, recaída en expediente sancionador.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 23 de octubre de 2009 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 A.R.M., en lo sucesivo “*el interesado*”, en el que solicita la anulación de la Orden del Consejero de Transportes e Infraestructuras de 11 de febrero de 2009 por la que se desestima recurso de alzada y se confirma la Resolución de la Dirección General de Transportes de fecha 21 de julio de 2008, que impone al interesado una sanción de 2.000 euros como consecuencia de la

comisión de una infracción grave tipificada en el artículo 141.6 de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de ordenación del transporte terrestre, en adelante “*LOTT*”, a cuyo tenor constituye una infracción grave “*el exceso superior al 20 por 100 en los tiempos máximos de conducción o de conducción ininterrumpida, así como la minoración superior a dicho porcentaje en los períodos de descanso establecidos, salvo que dicho exceso o defecto deba ser considerado infracción muy grave, de conformidad con lo previsto en el artículo 140.20*”.

En su solicitud manifiesta que se ha producido un error en la imposición de la sanción ya que, de acuerdo con los documentos aportados en el expediente, el interesado ha cumplido los tiempos de descanso.

Admitida a trámite dicha solicitud con la fecha aludida, se le procedió a dar entrada con el número 463/09, 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, correspondiendo su ponencia por reparto de asuntos a la Sección III, presidida por el Excmo. Sr. D. Javier María Casas Estévez.

El escrito solicitando el dictamen preceptivo fue acompañado de la documentación que, adecuadamente numerada y foliada, se considera suficiente.

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 5 de mayo de 2008 se formuló denuncia al reclamante por falta en los tiempos mínimos de descanso diario los días 22 y 30 de enero de 2008, según acta levantada por la Inspección de Transportes.

Como consecuencia de esta denuncia, se procedió a iniciar el expediente sancionador contra el reclamante por la comisión de una infracción grave tipificada en el artículo 141.6 de la LOTT.

Con fecha de registro de entrada de 4 de junio de 2008, el reclamante presentó escrito de alegaciones, manifestando que *“concorre un error en la imputación formulada, debido a que si se observan los discos objeto de la presente sanción se han realizado descansos superiores a nueve horas...”*. A tal efecto solicita la práctica de prueba consistente en la aportación de un informe a la vista de los discos objeto de la sanción.

El 23 de junio de 2008 la Inspección de transportes emite informe ratificando los hechos y la sanción propuesta, al considerar que los días 23 y 30 de enero de 2008 no descansó el tiempo reglamentario.

De acuerdo con la propuesta de resolución del instructor del expediente sancionador, el Director General de Transportes dictó Resolución con fecha 21 de julio de 2008, imponiendo al reclamante una sanción de 2.000 euros por la comisión de una infracción tipificada y sancionada como grave en el artículo 141.6 de la LOTT, modificada por la Ley 29/2003, de 8 de octubre, y 198.6 y 201.1.f)) del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, aprobado por Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, modificado por el Real Decreto 1225/2006, de 27 de octubre.

Contra dicha resolución se interpuso recurso de alzada el 26 de agosto de 2008 manifestando que *“no son ciertos los hechos que se imputan pues del examen y análisis de los discos se desprende claramente que en ningún momento se realizó disminución de los descansos obligatorios, es más, en todo momento se respetan de forma escrupulosa los descansos reglamentarios establecidos por la legalidad vigente.”*

Así, parece desprenderse la existencia de un error en la imputación formulada, puesto que en todas y cada una de las jornadas se respeta un descanso de al menos 9 horas ininterrumpidas, circunstancia que conlleva el cumplimiento de los descansos mínimos obligatorios establecidos por la normativa en vigor”.

Mediante Orden del Consejero de Transportes e Infraestructuras de 11 de febrero de 2009, se desestima el recurso de alzada, confirmando la sanción impuesta, habiendo sido notificada el 20 de abril de 2009.

El 7 de mayo de 2009, el reclamante interpuso recurso extraordinario de revisión al amparo del artículo 118.1, apartados primero y segundo de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del régimen jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento administrativo común, en adelante “LRJ-PAC”, alegando, en síntesis, que se ha producido un error de hecho que resulta de los propios documentos incorporados al expediente y se aporta documentación que evidencia el error del acto al interpretar los discos diagrama. A tal efecto se aporta el original del disco correspondiente al día 20 de enero de 2008 que confirma que el disco se retiró a las 20:25 horas, momento en el cual se introdujo un nuevo disco correspondiente a la jornada del día 21 de enero de 2008 y que evidencia el error de la lectura de los discos correspondiente a los días siguientes.

La Administración propone la estimación del recurso extraordinario de revisión al amparo de la causa primera del artículo 118 de la LRJ-PAC, por considerar que se ha producido un error de hecho en la interpretación de los discos diagrama originales que figuran en el expediente.

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), la Orden del Consejero de Transportes e Infraestructuras de 11 de febrero de 2009 pone fin a la vía administrativa de conformidad con lo dispuesto en el artículo 109 a) de la LRJ-PAC y artículo 53.1 c) de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, del Gobierno y la Administración de Madrid.

El recurso extraordinario de revisión se fundamenta en la causa primera del artículo 118.1 de la LRJ-PAC, y el plazo para su interposición es de cuatro años a contar desde la fecha de notificación de la resolución impugnada, la notificación de la Orden tuvo lugar el 20 de abril de 2009 y el recurso se ha interpuesto el 7 de mayo de 2009, por lo tanto dentro del plazo.

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 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 en exceso dicho plazo, la reclamación se registró en la Consejería de Transportes e Infraestructuras el 7 de mayo de 2007, 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 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.

El recurso extraordinario de revisión fundamenta su pretensión en la causa prevista en el artículo 118.1.1^a de la LRJAP, 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: 1ª Que al dictarlos se hubiera incurrido en error de hecho, que resulte de los propios documentos incorporados al expediente”.

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”.*

Queda acreditada la existencia de error de hecho en la resolución objeto del recurso. A tal efecto, el órgano sancionador no ha computado adecuadamente los tiempos de conducción y descanso, como se demuestra en los disco gramas. Este error consistió en atribuir la conducción correspondiente a una jornada, a la siguiente jornada, de forma que se concluyó, erróneamente, que el conductor no había respetado los tiempos de descanso, cuando en realidad, tras proceder a una lectura correcta de los discos, que obran en el expediente, se comprueba que en los días examinados el descanso fue superior a nueve horas.

Así se ha corroborado por la Dirección General de Transportes mediante informe de 19 de junio de 2009, en el que se dispone:

“Asimismo consideramos que es importante informar en el sentido de que, la interpretación efectuada de los discos diagrama obrantes en el expediente no se corresponde con las actuaciones llevadas a cabo por el conductor. En concreto cabe matizar lo siguiente:

La primera de las sanciones se fundamenta en una falta de descanso de 03:20 horas en el período comprendido entre las 12 h. del 22-1-2008 y las 12 h. del 23-1-2008.

Una nueva lectura de los discos arroja los siguientes datos:

El disco que tiene fecha 21-1-2008 se inicia con una conducción a las 20:25 horas, se produce un período de conducción hasta las 02:30 del día 22. Se realiza, posteriormente, un descanso continuado superior a 9 horas. Tras el descanso se produce un breve período de conducción, entre las 11:50 y las 13:55 del día 22, en ese momento se inicia un nuevo período continuado de descanso que se prolonga hasta las 22:55 del día 22, en ese momento se inicia una nueva jornada. No existe, pues infracción alguna producida en este período de tiempo.

El error producido en la lectura tiene su origen en la consideración de que las conducciones producidas a partir de las 20:25 horas del día 21 se produjeron 24 horas después. No obstante, bajo la línea de velocidad de ese período se aprecia una línea que denota que el vehículo estuvo parado produciéndose una superposición de registros. Al leer correlativamente el disco anterior a todo este período junto con los discos implicados se puede apreciar que el momento inicial del disco de fecha 21-1 -2008 es que se indica en este informe.

La segunda de las sanciones se fundamenta en una falta de descanso de 03:30 horas en el período comprendido entre las 12 h. del 30-1-2008 y las 12 h. del 31-1-2008

En este caso la lectura e interpretación son muy semejantes al anterior, el disco se inicia con una conducción a las 20:25 del día 29-1-2008, dicho período se prolonga hasta las 02:35 del día 30; en ese momento se inicia un descanso ininterrumpido hasta las 12:00. De nuevo un período breve de conducción hasta las 14:10 y un nuevo descanso hasta las 23:10. De nuevo tenemos una distribución de tiempos perfectamente acorde con la normativa”.

Por todo ello, se comparte el criterio de la propuesta de resolución de estimar el recurso al amparo del a causa primera del artículo 118.1 de la LRJ-PAC.

No obstante, debe advertirse que el error apreciado, el error en el cómputo de los tiempos de descanso podía haber sido comprobado por la Administración tanto en la instrucción del procedimiento sancionador como en el recurso de alzada. Por tanto, debe exhortarse a la Administración a realizar una mejor instrucción de los procedimientos para evitar que los administrados tengan que acudir a esta vía extraordinaria, como su propio nombre indica, que es el recurso extraordinario de revisión.

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 Orden del Consejero de Transportes e Infraestructuras de 11 de febrero de 2009 debe estimarse al amparo de la causa primera del artículo 118.1 de la LRJ-PAC, en los términos manifestados en el considerando de derecho tercero.

Madrid, 18 de noviembre de 2009