



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 895/2010

(Sección 2ª)

La Laguna, a 20 de diciembre de 2010.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Cabildo Insular de Gran Canaria en relación con el *Propuesta de Resolución del recurso extraordinario de revisión contra la Resolución del Sr. Consejero de Desarrollo Económico, Obras Públicas e Infraestructuras, de 9 de noviembre de 2007, por la que se impone a C.Á., S.L., sanción por la comisión de infracción en materia de transportes, consistente en "la realización de transporte al amparo de autorizaciones de transporte privado complementario para vehículos ligeros que no cumplen alguna de las condiciones del art. 102.2 LOTT" (EXP. 870/2010 RR)*.*

FUNDAMENTOS

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por el Presidente del Cabildo Insular de Gran Canaria, es la propuesta de resolución formulada en el procedimiento del recurso de revisión interpuesto por C.Á., S.L. contra la Resolución, de 9 de noviembre de 2007, del Consejero Insular competente que la sancionó por una infracción de la legislación de transportes terrestres.

2. La preceptividad del Dictamen, la competencia del Consejo Consultivo para emitirlo y la legitimación del Presidente del Cabildo para solicitarlo resultan de los arts. 11.1.D.b) y 12.3 de la Ley del Consejo Consultivo de Canarias, en relación el primer preceptor con el art. 119.1, de carácter básico, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC).

* PONENTE: Sr. Reyes Reyes.

II

1. La interesada interpuso un recurso extraordinario de revisión fundándolo en el art. 118.1.1ª LRJAP-PAC y, subsidiariamente, uno de revisión de oficio contra dos Resoluciones, de 9 de noviembre de 2007, del Consejero Insular competente en materia de transporte, que le imponían sendas sanciones por infracciones de la legislación de transporte, de las que tuvo conocimiento cuando le embargaron las cuentas corrientes en el procedimiento de apremio para hacerlas efectivas.

2. El recurso extraordinario de revisión lo fundamenta en que el acta de infracción recoge que el conductor del vehículo declaró el 13 de febrero de 2007, fecha en que se realiza la inspección que origina dicha acta y correspondiente procedimiento sancionador, que era empleado de la empresa B.F., S.A. Este es el documento que señala como obrante en el expediente que evidencia el error de hecho en las resoluciones sancionadoras.

Aporta, además:

Un contrato privado de compraventa y arrendamiento, celebrado el 22 de diciembre de 2006, que acredita que arrendó, entre otros, el inmueble sito en Telde, sede de su domicilio social a la empresa B.F., S.A. y vendió a ésta diversos vehículos entre los que figura aquel que, por carecer del certificado de conformidad para el transporte de mercancías perecederas, dio lugar a la imposición de las sanciones.

La escritura, de 29 de enero de 2007, de elevación a público de los acuerdos sociales entre los que figura el cambio de domicilio social a una nueva sede.

La certificación del Registrador Mercantil que acredita que dicha escritura se inscribió en el Registro Mercantil de Las Palmas el 14 de febrero de 2007.

3. El recurso de revisión de oficio por nulidad de pleno Derecho de ambas resoluciones sancionadoras lo funda en que se han vulnerado en el procedimiento sancionador las garantías del art. 24.2 de la Constitución y 135 LRJAP-PAC, lo cual vicia a las dos resoluciones sancionadoras de las causas de nulidad tipificadas en el art. 62.1.a) y e) LRJAP-PAC, puesto que las notificaciones de las resoluciones incoándole los procedimientos sancionadores fueron dirigidas el 22 de junio de 2007 a su antiguo domicilio social donde no pudieron ser practicadas; y la Administración, sin intentar la segunda notificación que prescribe el art. 59.2 LRJAP-PAC y sin indagar cual era el verdadero domicilio de la interesada que figuraba en el Registro Mercantil desde el 14 de febrero de 2007, notificó mediante su publicación en el Boletín Oficial

de la Provincia las resoluciones que iniciaban los procedimientos sancionadores y las que imponían las sanciones.

4. La propuesta de resolución se dirige a estimar el recurso extraordinario de revisión con fundamento en la siguiente argumentación:

“ Al respecto es de reconocer que ciertamente la documentación obrante en el expediente acreditativa de la notificación de las resoluciones incoatorias y sancionadoras evidencian el error de hecho consistente en haberlo tenido por notificado pese a que en ningún momento se procedió conforme lo establece el art. 59.2 in fine de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común en cuanto a intentar la notificación en una segunda ocasión, en horas distintas y dentro de los tres días siguientes a la fecha del primer intento de notificación, sino que directamente se procedió a las publicaciones en el Boletín Oficial de Canarias, lo que en principio justificaría la estimación del recurso, con retroacción de las actuaciones al momento en que se produjo la infracción apreciada, de tal suerte que el expedientado pudiera presentar en tiempo y forma las correspondientes alegaciones de descargos y en su caso el recurso de reposición sin limitaciones propias de los motivos tasados en el recurso extraordinario de revisión, mas ello pugnaría con el Pp. de economía que en este supuesto aconseja la estimación del recurso o incluso su calificación directa como de reposición, estimándolo al haberse acreditado que en el momento del acta el expedientado no era el titular del vehículo por haberlo transmitido a otra empresa”.

III

1. El recurso de revisión es expresamente adjetivado como extraordinario por el art. 118.1 LRJAP-PAC; porque, en primer lugar, cabe únicamente contra actos administrativos firmes por no ser impugnables en vía administrativa por los recursos administrativos ordinarios; y, en segundo lugar, porque a diferencia de éstos, que pueden fundarse en cualquier infracción del ordenamiento jurídico (arts. 62 y 63 LRJAP-PAC), el recurso de revisión se ha fundamentar exclusivamente en las causas tasadas del art. 118.1 LRJAP-PAC. Esta naturaleza extraordinaria y la limitación rigurosa de sus supuestos imponen la interpretación restrictiva de estos últimos, ya que se trata de destruir la firmeza de un acto administrativo. De ahí que por medio de él no puedan suscitarse cuestiones propias de los recursos ordinarios; y que, cuando se funde en las dos primeras causas del art. 118.1 LRJAP-PAC (error de hecho

que resulta de un documento que obra en el expediente o que aparezca), debe tratarse de un hecho, cosa o suceso, esto es, una realidad independiente de toda opinión, criterio particular o calificación; que ese error de hecho sea manifiesto, evidente e indiscutible y que se refiera a los presupuestos fácticos determinantes de la decisión administrativa, es decir, a la fundamentación fáctica de la *ratio decidendi*. Por ello queda excluido del ámbito de este recurso todo aquello que se refiera a cuestiones jurídicas, apreciación de la trascendencia o alcance de los hechos indubitados, valoración de las pruebas, interpretación de normas o calificaciones que puedan establecerse. No es posible aplicar la técnica del error de hecho a cuestiones jurídicas, aunque los hipotéticos errores jurídicos sean manifiestos y patentes. En definitiva el recurso extraordinario de revisión incide en el plano de lo meramente fáctico sin traer a colación en ningún momento el tema del Derecho aplicable.

2. El documento obrante en el expediente que se pretende hacer valer al amparo del art. 118.1.1ª LRJAP-PAC debe poner de manifiesto de manera clara y unívoca el error de hecho de la resolución administrativa. El acta de infracción, que señala la recurrente como el documento que exige el art. 118.1.1ª LRJAP-PAC recoge que el conductor del vehículo declara que es empleado de la empresa B.F., S.A.; pero esa misma acta de infracción también recoge que la base de datos de Dirección General de Tráfico confirmó el 19 de abril de 2007 que la empresa C.Á., S.L. era la titular del vehículo; titularidad que, según dicha acta, también confirma la base de datos de autorizaciones del Servicio Insular de Transportes.

Esta contradicción que recoge el acta de infracción entre la manifestación del conductor y los datos obrantes en la Dirección General de Tráfico y el Servicio Insular de Transportes impide que se considere al acta de infracción como un documento que demuestre de modo incontestable el error de hecho de las resoluciones sancionadoras.

Por consiguiente, el recurso extraordinario de revisión no puede prosperar con base en el documento alegado al amparo del art. 118.1.1ª LRJAP-PAC.

3. Los otros documentos aportados no obran en el expediente. Son documentos anteriores a las resoluciones sancionadoras y conocidos por la recurrente porque fueron creados por ella. No se trata por tanto de documentos que hayan aparecido en el sentido del art. 118.1.2ª LRJAP-PAC. La recurrente no ha fundado su recurso extraordinario de revisión en esta causa, por ende, no ha argumentado por qué esos documentos deben llevar a la estimación del recurso. El Dictamen del Consejo

Consultivo no puede sustituir a las alegaciones de la recurrente. Sobre ella, en virtud del art. 110.1.b) LRJAP-PAC en relación con el art. 118.1 y 2 de la misma, pesa la carga de razonar al respecto.

4. El recurrente subsidiariamente al recurso extraordinario de revisión ha formulado un recurso de revisión de oficio de las resoluciones sancionadoras alegando que incurren en las causas de nulidad de los apartados a) y e), primer inciso, del art. 62.1 LRJAP-PAC. Sin embargo, la Administración no ha tramitado tal procedimiento sino el extraordinario de revisión y lo que somete a Dictamen es una propuesta de resolución de este último estimándolo pero sin fundamentar por qué procede esa estimación con base en el art. 118.1.1ª LRJAP-PAC.

El Consejo Consultivo no puede sustituir a la actividad de la Administración. No puede admitir ni instruir una revisión de oficio ni su Dictamen puede consistir en la resolución de éste. El objeto del Dictamen es una propuesta de resolución y está ceñido a las limitaciones y motivos del procedimiento en que ésta se formula.

5. La notificación edictal, al reducir las garantías de que realmente llegue el acto administrativo a ser conocido por el destinatario, sólo procede como último recurso, cuando la notificación personal no es posible. El Tribunal Constitucional respecto a las notificaciones realizadas por órganos judiciales ha declarado que la notificación por edictos es siempre un medio supletorio y que, por tanto, ha de realizarse como remedio último para la comunicación del órgano judicial con las partes, lo cual significa que previamente han de agotarse todas aquellas otras modalidades que aseguran en mayor grado la recepción por el destinatario de la correspondiente notificación (SSTC 36/1987, de 25 de marzo; 234/1988, de 2 de diciembre; 97/1992, de 11 de junio; 135/1997, de 4 de julio).

Esta doctrina, establecida en relación con las garantías consagradas en el art. 24 de la Constitución es aplicable a las notificaciones en los procedimientos administrativos sancionadores (STC 291/2000, de 30 de noviembre, Fundamentos Jurídicos 4 y 5).

En la misma línea la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha sentado que la notificación por edictos de los actos administrativos sólo debe hacerse cuando desplegada la suficiente diligencia por parte de la Administración, no se conozca el paradero de la persona a la que afecta el acto dictado (SSTS de 2 de abril de 2000, RJ 2000/4567; y de 25 de marzo de 2002, RJ 2002/4390, entre otras muchas).

6. Por ello, el plazo para que la interesada pueda interponer el recurso de reposición contra la Resolución sancionadora debe contarse a partir de la fecha en que tuvo materialmente conocimiento de ésta.

7. El recurso que ha interpuesto la interesada, aunque lo haya calificado como extraordinario de revisión, no puede calificarse como tal; porque no se fundamenta en un documento que obre en el expediente ni en un documento que haya aparecido y del que ella no tuviera conocimiento (art. 118.1.1ª y 2ª LRJAP-PAC). Por ello, la Administración debió calificar, con base en el art. 110.2 LRJAP-PAC, el recurso como de reposición y resolver en consecuencia. La propia propuesta de resolución se inclina por esta solución cuando dice que el principio de economía aconseja su *“calificación directa como recurso de reposición, estimándolo al haberse acreditado que en el momento del acta el expedientado no era titular del vehículo por habérselo transmitido a otra empresa”*.

En caso de que el recurso de reposición resultara extemporáneo, procedería tramitar este asunto, por el procedimiento de revisión de oficio [art. 62.1.a) y e) LRJAP-PAC].

CONCLUSIÓN

No procede emitir un Dictamen de fondo porque el recurso no tiene la naturaleza de extraordinario de revisión.