



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 208/2013

(Sección 2ª)

La Laguna, a 6 de junio de 2013.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Telde en relación con la *Propuesta de Resolución por la que se acuerda la revisión de oficio del Decreto de la Alcaldía de 3 de mayo de 1996, por el que se autorizaba la transmisión de la licencia municipal de autotaxi nº (...) titularidad de J.S.S.R., a favor de J.J.B. y actos posteriores, en ejecución de Sentencia, de 23 de febrero de 2012, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 3 de Las Palmas de Gran Canaria, dictada en el procedimiento ordinario nº 549/2010 (EXP. 189/2013 RO)*.*

FUNDAMENTOS

I

1. Mediante escrito de 29 de abril de 2013, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Telde interesa del Consejo Consultivo, dictamen por el procedimiento ordinario en relación con la Propuesta de Resolución del procedimiento de revisión de oficio - incoado en ejecución de la Sentencia del Juzgado de lo contencioso administrativo nº 3 de Las Palmas, de 23 de febrero de 2012- del Decreto de la Alcaldía, de 3 de mayo de 1996, por el que se autorizaba la transmisión de la licencia municipal de autotaxi nº (...) titularidad de J.J.S.R., a favor de J.J.B., quien posteriormente fue autorizado a transmitirla a A.F.R.L., actual titular.

2. La legitimación de la Sra. Alcaldesa de Telde para solicitar el Dictamen, su carácter preceptivo y la competencia del Consejo para emitirlo resultan de los artículos 11.1.D.b) y 12.3 de la Ley 5/2002, del Consejo Consultivo en relación el primer precepto con el artículo 102.1 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. Belda Quintana.

Además, de conformidad con lo previsto en este precepto, es preciso que tal Dictamen sea favorable a la declaración pretendida, no pudiéndose acordar de lo contrario; es decir, ha de entender conforme a Derecho la Propuesta de Resolución, procediendo tal declaración de incurrir el acto sometido a revisión en la causa alegada por la Administración.

3. La revisión instada se fundamenta en el apartado f) del artículo 62.1 LRJAP-PAC, al considerar la Administración actuante que se trata de un acto por el que se han adquirido derechos careciendo el interesado de los requisitos esenciales para que tal adquisición se produjera.

4. Asimismo, se entiende que, si bien la revisión se incoa en cumplimiento de la Sentencia referida, el procedimiento se ha iniciado a solicitud J.J.S.R. al ser quien solicitó tal revisión en vía jurisdiccional ante la inactividad de la Administración, por lo que, en virtud de lo establecido en la 102.5 LRJAP-PAC, no es de aplicación el plazo de caducidad establecido en dicho precepto.

II

En lo que se refiere a los hechos, éstos se han desarrollado de la siguiente manera:

1. El 23 de abril de 2010, J.J.S.R. interesa la revisión de oficio/anulación de las autorizaciones de transmisión de la licencia de autotaxi nº (...), al amparo genérico del art. 102 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), al considerar que las mismas se acordaron en base a certificados médicos falsos de los respectivos titulares a favor de personas y que, además, los transmisarios no poseían la condición de conductores asalariados de los titulares, como exigía la legislación de aplicación.

Tal escrito se acompañaba de acta notarial, de 9 de abril de 2008, expedida a solicitud de J.J.S.R., de requerimiento al facultativo que en su día emitiera presuntamente el certificado médico sobre su imposibilidad de continuar con el ejercicio profesional, manifestando que “no es su letra ni su firma y que habitualmente hace los certificados a máquina y pone su sello”.

2. El 29 de abril de 2010, el Jefe de la dependencia de tráfico y transportes, en “informe sobre varias licencias de autotaxis de la localidad”, manifiesta *“la existencia de un certificado médico oficial, emitido por el mismo Colegiado, que figura como emisor del certificado médico oficial, que supuestamente adolece de*

falsificación, según lo denunciado por J.J.S.R. Sin embargo, en el certificado médico que aparece en la documentación de la segunda transmisión de la licencia aparece el sello del colegiado, aunque no coinciden ni la letra ni la firma ni el destino del ejercicio profesional. De este mismo informe resulta la remisión de copias de los documentos al Ministerio Fiscal, el cual remite escrito, de entrada 18 de diciembre de 2012, comunicando la “prescripción del delito”.

3. Contra la desestimación presunta de la solicitud de revisión, J.J.S.R. interpuso recurso contencioso administrativo, cuyo fallo declara la nulidad de la desestimación presunta de la petición y obliga a la Administración a que “tramite el procedimiento administrativo de revisión de oficio”, que se dirigía contra las dos transmisiones autorizadas, debiendo “ser oída la parte a cuyo favor se otorgó la licencia, así como el denunciante, a la vista del cual decidirá Administración”.

4. Tras la remisión del correspondiente testimonio de la Sentencia -entrada el 11 de abril de 2012- a fin de que su fallo se llevara “a puro y debido efecto”, el Concejal de Gobierno de Seguridad Ciudadana, Tráfico y Transportes y Protección Civil ordena, el 4 de mayo de 2012, el inicio del procedimiento de revisión del Decreto de 3 de mayo de 1996, de autorización de la transferencia de la licencia de autotaxis nº (...), de J.J.S.R. en favor de J.J.B., “al haberse dictado en base a documentos falsos (certificado médico oficial)” así como de los “actos que se hayan dictado con posterioridad a la emisión de éste que pudieran resultar afectados, ya que la declaración de nulidad de un acto pudiera derivar en nulidad de todos los actos dictados con posterioridad derivados del mismo”, lo que concierne a la transmisión de J.J.B. a A.F.R.L. (Decreto de 8 de noviembre de 1996).

La incoación del procedimiento revisor fue notificada a J.J.B. (23 de mayo y 26 de junio de 2012) A.F.R.L. (29 de mayo de 2012) y J.J.S.R. (31 de mayo de 2012).

Concluido el procedimiento -en el que no se realizó acto de instrucción alguno- se abrió trámite de audiencia, notificado a los interesados los días 8, 9 y 22 de agosto de 2012, respectivamente.

5. El 13 de agosto de 2012, J.J.S.R. se reafirma en su escrito inicial de revisión de oficio cuya causa ahora concreta [art. 62.1.f) LRJAP-PAC: actos expesos o presuntos contrarios al Ordenamiento jurídico por los que se adquieran facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición]. Considera que los certificados médicos emitidos en relación con las transmisiones autorizadas están “falsificados, además de que la condición de conductor asalariado

de J.J.B. se obtuvo fraudulentamente” al autorizarse tal contratación “con posterioridad a la solicitud de transmisión y no contando en el expediente la contratación laboral de conductor asalariado”.

6. Mediante escrito de 25 de septiembre de 2012, A.F.R.L., actual poseedor de la licencia, se opone a la revisión instada, por cuanto ésta se ha planteado en abuso de derecho y en contra de las reglas de la buena fe. Quien cuestiona la legalidad de las transmisiones -17 años después de realizadas- fue quien aportó para la primera transmisión un documento oficial falsificado, una vez que el delito había prescrito. Alega asimismo que la causa de la primera transmisión fue un “convenio” suscrito entre J.J.S.R. y J.J.B., primera transmisión- que dio lugar a que el primero confiriera al segundo poder especial ante notario (de 14 de abril de 1987) para que en su nombre condujera el vehículo objeto de la licencia. Por otra parte, la segunda transmisión fue “legítima” al ser transmitida la licencia por su anterior titular tras el correspondiente expediente administrativo. En todo caso, manifiesta que, de proceder la revisión, tendría derecho a una indemnización de los daños y perjuicios ocasionados.

7. El 22 de noviembre de 2012, se requiere por el juzgado sentenciador -previo requerimiento efectuado al efecto por J.J.S.R. el 20 de noviembre- justificación del grado de ejecución de la Sentencia dictada o informara de las razones que la hubieran impedirlo. El 7 de diciembre, se informa el juzgado de la incoación del procediendo revisor. El 10 de diciembre, la asesoría jurídica de la Concejalía informa sobre “las actuaciones realizadas en relación con la ejecución de la sentencia”. El 26 de diciembre de 2012, el interesado denuncia al juzgado la inejecución de la sentencia e interesa la adopción de las medidas que la Ley Jurisdiccional permite. El 10 de enero de 2013, previa diligencia de ordenación del juzgado de igual fecha, la asesoría jurídica interesa del funcionario encargado de la ejecución de la Sentencia que emita alegaciones al respecto. En esta misma fecha, se emite el informe acreditativo de las actuaciones desarrolladas y se remite a la asesoría jurídica, quien a su vez lo reenvía al juzgado el 15 de enero de 2013. El 7 de febrero de 2013, el juzgado interesa información sobre el “estado actual del expediente”. El 4 de marzo de 2013, se informa al juzgado que el expediente se ha remitido a la asesoría para que emita “informe respecto de las alegaciones presentadas por las partes”, previo a la formulación de la Propuesta de resolución.

8. El 22 de abril de 2013, el técnico de Administración General emite “informe jurídico”, que concluye con una “propuesta de acuerdo”, en el que tras un repaso de

la legislación aplicable al procedimiento de revisión de oficio, los dictámenes de este Consejo -en lo que concierne a la revisión de oficio de licencias de autotaxi- y de la Jurisprudencia del Tribunal Supremo -en relación con el abuso de derecho y la buena fe- concluye que quien planteó la revisión de oficio, autoinculpándose de un delito a sabiendas de que está prescrito, engañó en su día a la Administración con grave vulneración de los principios de buena fe y de interdicción del abuso del derecho, en perjuicio de situaciones consolidadas de terceros de buena fe. En todo caso, se habría incurrido en vicio de anulabilidad, no de nulidad de pleno derecho, por lo que propone desestimar la revisión de oficio instada por J.J.S.R.

9. El 25 de abril de 2013, el Jefe del Servicio de Tráfico y Transporte eleva la propuesta que concluye el antedicho informe al Concejal del Área de Tráfico, propuesta que en puridad es la Propuesta de Resolución.

III

Antes de pasar a analizar el fondo del asunto que se ha sometido a la consideración del Consejo, hemos de examinar algunas cuestiones de índole formal de necesaria consideración previa.

A. La propuesta de revisión de oficio instada se ha elevado al Concejal de Gobierno del Área de Tráfico y Transportes, quien en esta concreta materia actúa por delegación del Alcalde, entendiéndose al parecer que, por ello, también es el órgano competente para acordar la revisión.

Así, la referida delegación no consta expresamente en el expediente, aunque *su existencia* se desprende del Fundamento VI.3 del Informe jurídico de 22 de abril de 2013, en el que se cita el Decreto de la Alcaldía Presidencia nº 3617, de fecha 5 de septiembre de 2012, mediante el que se designa como miembro de la Junta de Gobierno Local al citado Concejal, se le nombra Teniente de Alcalde y Concejal de Gobierno y se le delegan las facultades de *“dirigir, gestionar y resolver los asuntos de su responsabilidad”*, que son los correspondientes al Área de *“Seguridad Ciudadana, Policía Local, Tráfico, Transportes, Protección Civil, y Parque Móvil”*.

En este sentido, se fundamenta legalmente dicha competencia en la posibilidad que tiene el Alcalde de delegar las funciones que le atribuye el art. 124.4 LBRL, en virtud de lo establecido en su apartado 5. Esta delegación genérica, pues, abarca la materia de transportes, que, según el art. 43.3, párrafo segundo, del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (ROF),

incluye la facultad de dirigir y gestionar los servicios correspondientes, particularmente la posibilidad de resolver mediante actos administrativos que afecten a terceros.

Sin embargo, no sólo no se menciona en la delegación la específica facultad de revisión, atribuida expresa y singularmente al Alcalde en el antes citado art. 124 LRBR, sino que, por este motivo y dada su naturaleza y efectos, no puede entenderse incorporada en las facultades de gestión de los transportes o cualquier otra materia o área delegada.

En efecto, la facultad de revisión de oficio atribuida al Alcalde lo es respecto a los actos de la propia Alcaldía y se prevé en un apartado concreto, el m) del art. 124.4, diferenciado del relativo a la administración municipal, el b), de modo que son facultades diferentes tanto conceptual y técnicamente como, precisamente, según la norma aplicable.

Consecuentemente, máxime a la vista de lo dispuesto con carácter general en el art. 13 LRJAP-PAC, la facultad revisora en este supuesto ha de ser expresa y cumpliendo los trámites y requisitos legalmente fijados.

En esta línea, la Sentencia, de 14 de diciembre de 2008, de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, en particular, advierte, con referencia a la 248/2007 del Tribunal Constitucional que el respeto al principio de seguridad jurídica del art. 9.3 de la Constitución impide hacer interpretaciones extensivas del alcance de la delegación administrativa, desnaturalizando la previsión de la competencia como facultad de emanar determinados actos jurídicos por un concreto órgano administrativo establecida normativamente, de modo que se desapodere de ella implícitamente y se defraude así la voluntad de la norma.

Y, en fin, en coherencia con lo expuesto no puede olvidarse que los actos del órgano delegado, dictados en virtud de delegación, aquí explícitamente en materia de transportes, se considerarán dictados por el órgano delegante a todos los efectos (art. 13.4 LRJAP-PAC).

A mayor abundamiento, se observa que el Decreto de delegación es de fecha 5 de septiembre de 2012, mientras que el inicio del procedimiento de revisión de oficio, en ejecución de la sentencia judicial citada con anterioridad, se efectúa mediante Resolución del Concejal Delegado de fecha 4 de mayo de 2012, esto es, con anterioridad al propio Decreto de delegación.

B. La instrucción del procedimiento de revisión incoado es defectuosa. Así, consta emitido en su tramitación el que se denomina "informe jurídico", de 22 de abril de 2013, efectuado después del trámite de audiencia realizado y cuya propuesta conclusiva fue elevada, sin más trámite, al Concejal de Tráfico y Transportes como Propuesta de Resolución el 25 de abril de 2013. El hecho de que haya sido el único informe emitido, haciendo las veces de informe de instrucción, informe jurídico sin Vº.Bº. de la Secretaría y Propuesta de Resolución, hubiera obligado hace procedente que, dado su contenido y finalidad, fuera puesto en conocimiento de las partes.

En este sentido, se observa que, en definitiva, no consta en el expediente el exigible informe del Servicio sobre la procedencia o no de la revisión instada, que, una vez producido, ha de ser trasladado, por idéntico motivo que el antes indicado, a los interesados al objeto de que los mismos pudieran efectuar las correspondientes alegaciones, respetando el principio de contradicción y evitando toda indefensión (arts.84.1 y 2 y 85.3 LRJAP-PAC).

Procede, pues, por esta razón al menos la retroacción del procedimiento para que se ponga de manifiesto el expediente, incluyendo el informe del Servicio, el emitido o el complementario que, a la vista de este Dictamen, se considere oportuno evacuar, a los interesados a los efectos legalmente determinados, con ulterior formulación de la consecuente Propuesta de Resolución, a ser dictaminada por este Organismo.

IV

Al margen de lo expresado, y sin perjuicio de lo que resulte de la retroacción e instrucción complementaria que se acuerde, debemos precisar las siguientes cuestiones:

Expresamente se alega como causa de revisión la del art. 62.1.f) LRJAP-PAC - carecer de requisitos esenciales para la adquisición del derecho-, lo que concierne tanto a la falsedad de los certificados médicos como al hecho de que en el momento de la transmisión los transmisarios de la licencia carecían de la condición de asalariados de los titulares de la misma.

Debe recordarse ante todo que la expresión "requisito esencial" se reserva para aquellos vicios de legalidad en que el acto carece, no de cualquier requisito legal, sino de aquellos que le son realmente inherentes y le otorgan su configuración propia, con lo que su ausencia afecta a la finalidad perseguida por la norma

infringida, de modo que el acto en cuestión tiene efectos radicalmente contrarios a los queridos por dicha norma. Para este caso concreto de transmisión, la legislación de aplicación requiere que el titular de la licencia “se imposibilite para el ejercicio profesional, por motivo de enfermedad (...) a apreciar en su expediente” y que el transmisario sea “conductor asalariado” del titular de la licencia.

A. De las actuaciones resultan sendos certificados emitidos por un mismo facultativo, con letra y firma diferentes, siendo falso, según el requerimiento notarial efectuado al facultativo, al menos, el que concierne a J.J.S.R.

Las transmisiones acordadas lo fueron al amparo de los arts. 14.c) y 12.a) del Reglamento nacional de servicios urbanos e interurbanos de transportes en automóviles ligeros, aprobado por R.D. 763/1979, de 16 de marzo, que, en efecto, requieren el concurso de dos condiciones que pueden considerarse esenciales: que el transmisario sea conductor asalariado del titular de la licencia y que éste no “se imposibilite para el ejercicio profesional por motivo de enfermedad (...) a apreciar en su expediente”.

Esta acreditación no ha tenido lugar, ni se tramitó expediente alguno al respecto. Este requisito se suplió con la aportación de un certificado médico de dudosa validez formal -falso, al parecer- y hasta material, pues la *imposibilidad* laboral (es decir, incapacidad) sólo puede ser valorada y apreciada en su caso por los órganos competentes de la Seguridad Social. De ahí justamente que se deba apreciar en el oportuno “expediente”. El art. 14 del citado Reglamento dispone que las transmisiones realizadas contraviniendo su régimen conlleva la revocación de la licencia, previa instrucción del expediente iniciado de oficio, a instancia de sindicatos, asociaciones profesionales o cualquier otro interesado.

B. El segundo requisito exigible para este supuesto de transmisión concierne a la necesaria condición de asalariado del transmisario, que según el interesado no concurre en ninguno de los dos casos.

Del informe del Jefe de Negociado de Tráfico de 3 de mayo de 1996 se desprende que, respecto de la primera transmisión, “se ha podido comprobar que J.J.B” cuenta con el permiso municipal de conductor nº (...) y “está autorizado para conducir el autotaxi LM-(...)”. Respecto de la segunda, se dice que a la vista de informe del mismo Negociado se autoriza la transmisión de la licencia (...), de la que es titular J.J.B., a A.F.R.L., “quien se encuentra en posesión del permiso municipal de conducir nº 939”. En ambos casos, se dice, se aportaron los respectivos “contratos de trabajo”

y el "permiso municipal de conducir" (informe de 29 de abril de 2010, del Jefe de la dependencia de tráfico), aunque no obran en las actuaciones.

C O N C L U S I Ó N

Se dictamina desfavorablemente sobre la Propuesta de Resolución, debiendo retrotraerse el procedimiento y realizarse los trámites señalados en el Fundamento III.B, aportándose igualmente los términos completos de la delegación de la Alcaldesa en el Concejal de Gobierno del Área de Tráfico y Transportes, de acuerdo con lo indicado en el Fundamento III.A.