



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 4 0 / 2 0 2 1

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 25 de marzo de 2021.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Cabildo Insular de La Palma en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de revisión de oficio de las Resoluciones por las que se otorgaron a las empresas (...) y (...) las autorizaciones de transportes de vehículos con conductor, Serie VTC, iniciado a instancia de la Federación Regional de Taxis de Canarias y tramitado en ejecución de Sentencia (EXP. 90/2021 RO)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El presente dictamen tiene por objeto examinar la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución de un procedimiento administrativo de revisión de oficio cuya finalidad es la declaración de nulidad de las Resoluciones por las que se otorgaron a las empresas (...) y (...) las autorizaciones de transportes de vehículos con conductor, Serie VTC (Resoluciones de 21 de febrero y de 17 de marzo de 2017), iniciado a instancia de la Federación Regional de Taxis de Canarias (FEDTAX) y tramitado en ejecución de la Sentencia firme de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Santa Cruz de Tenerife, núm. 240/2020 (recuso de apelación, procedimiento 71/2021), constando copia de la misma en el expediente remitido a este Consejo Consultivo.

2. La legitimación del Presidente del Cabildo Insular de La Palma para solicitar el dictamen, la competencia de este Consejo para emitirlo y su preceptividad, resultan de los arts. 11.1.D.b) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), en relación con el art. 106.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPACAP). Norma esta última que procedimentalmente resulta de aplicación

* Ponente: Sr. Belda Quintana.

al amparo de lo previsto en el apartado b) de su Disposición Transitoria tercera: *«Los procedimientos de revisión de oficio iniciados después de la entrada en vigor de la presente Ley, se sustanciarán por las normas establecidas en ésta».*

3. El art. 106.1 LPACAP contempla la revisión de oficio de los actos administrativos nulos; permitiendo a las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, previo dictamen favorable del órgano consultivo autonómico, declarar de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el art. 47.1 LPACAP.

En consecuencia, para que proceda la declaración de nulidad del acto que se revisa, el dictamen de este Consejo ha de ser favorable, no pudiendo declararse tal nulidad si, por el contrario, el dictamen fuera desfavorable.

Además, como reiteradamente ha señalado este Consejo (por todos, Dictamen 419/2020, de 15 de octubre), las causas de nulidad desde el punto de vista sustantivo han de ser apreciadas conforme a la legislación vigente al tiempo en que el acto fue dictado, en este caso el citado art. 47.1 LPACAP.

4. La nulidad instada se fundamenta en la concurrencia de la causa prevista en el art. 47.1.f) LPACAP (los actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición) por considerar que las referidas autorizaciones fueron concedidas incumpliendo las empresas de VTC el requisito establecido en el art. 79 quater. 2. a) de la Ley 13/2007, de 17 de mayo, de Ordenación del Transportes por Carreteras de Canarias, que establece que:

«2. Los vehículos deben cumplir los siguientes requisitos de calidad:

a) Valor mínimo de adquisición, impuestos incluidos: cincuenta mil euros por vehículo de hasta cinco plazas, incrementándose seis mil euros por plaza adicional. Que será acreditado ante la administración competente mediante factura original sellada por el vendedor o auditoría contable. Estas cantidades se actualizarán automáticamente cada año de acuerdo con el Índice de Precios de Consumo canario general o índice que lo sustituya».

Puesto que los vehículos objeto de las autorizaciones de las empresas VTC eran de valor inferior a 50.000 euros, se alega que aquéllas incurren en esta causa de nulidad de pleno derecho.

5. Por otro lado, consta acreditada la firmeza en vía administrativa de la resolución cuya nulidad se pretende. Circunstancia, además, que no es negada por la propia Administración.

II

1. En lo que se refiere a los antecedentes que han dado origen a este procedimiento de revisión de oficio, es preciso tener en cuenta la Sentencia firme de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Santa Cruz de Tenerife, núm. 240/2020, en la que se señala lo siguiente:

«Que es objeto del presente recurso la impugnación de la Sentencia de fecha 28 de octubre de 2019 dictada por el Juzgado contencioso número 2 en el procedimiento 572/2018, por la cual se estima el recurso interpuesto por la demandante contra el Decreto 783 de 29 de octubre de 2018, que desestima el recurso de alzada contra la desestimación por silencio de una solicitud de revisión de actos nulos comprensiva del otorgamiento de 6 autorizaciones de arrendamiento de vehículo con conductor (VTC) en la Isla de La Palma con sustento en la falta total de observancia del requisito del precio mínimo de los vehículos adscritos a aquellas, vulnerando el artículo 79 quarter de la Ley 13/2007 de Ordenación del transporte terrestre por carretera de Canarias».

2. Así mismo, en dicha Sentencia se afirma (FJ4º) que *«Que por esta Sala se coincide con el argumento de la sentencia en cuanto a la aplicabilidad de la ley Canaria en este tipo de autorizaciones, máxime en un territorio insular cuyo desempeño se circunscribe al ámbito del Cabildo, como ya se ha reconocido multitud de sentencias en relación a la denegación de licencias de ámbito nacional a causa de la ratio de licencias VTC respecto de licencias de taxi. Por tanto, es evidente que el incumplimiento de un requisito de los especificados como necesarios para la concesión alcanzan el concepto de "vicio de nulidad", que permitiría la revisión de los actos nulos (si es que fueran de la entidad suficiente para ser considerados de pleno derecho) a tenor del motivo recogido en la letra f) del artículo 47.1 de la Ley 39/2015 en concordancia con el artículo 106.1.*

Que no obstante el alcance del vicio en cuanto a la determinación de nulidad de la licencia es cuestión a dilucidar en el proceso de revisión, sobre el cual la sentencia no se pronuncia en el fallo.

Que así las cosas consideramos que la pretensión estimada de nulidad del decreto no debe dar lugar a la nulidad de las autorizaciones administrativas de arrendamiento de vehículos con conductor, pues no se trata de una cuestión de evidente nulidad radical por ausencia del procedimiento, sino que existe un procedimiento de concesión de licencias

donde no se ha respetado un requisito y esto conlleva la aplicación de la jurisprudencia de que, solicitada al órgano jurisdiccional la revisión, se hace necesaria la iniciación de un proceso donde concurra el dictamen preceptivo del Consejo Consultivo que de su opinión sobre la naturaleza del trámite obviado.

En consecuencia es necesario matizar el fallo de la sentencia expresando que anulado el decreto que deniega la solicitud de revisión, el efecto estimatorio debe ser el de condenar al Cabildo Insular de La Palma a la tramitación del proceso de revisión de actos nulos solicitado inicialmente».

3. Pues bien, partiendo de lo expuesto en dicha Sentencia, procede completar los antecedentes de hecho manifestando que a través de la Resolución de 21 de febrero de 2017, número 1.874 (número en el libro registro en la Corporación insular 7477) se le otorgaron a la empresa (...) tres autorizaciones de transporte de vehículos con conductor, Serie VTC y mediante la Resolución de 17 de marzo de 2017, núm. 2.585 (número en el libro registro en la Corporación insular 7478), se le concedió otras tres autorizaciones a la empresa (...), incumpléndose en ambos casos el requisito establecido en el art. 79 quater.2.a) de la Ley 13/2007, al tener los vehículos correspondientes un valor inferior a los 50.000 euros, hecho que se da por cierto por parte de la Administración y como tal aparece en la referida Resolución judicial.

III

1. En cuanto a la tramitación del expediente administrativo de revisión de oficio, constan practicadas las siguientes actuaciones, sin perjuicio de lo ya expuesto en relación con la Sentencia mencionada:

1.1. Por medio de la Resolución 2020/9096, de 11 de diciembre de 2020, se acordó la incoación del presente procedimiento de revisión de oficio y se le otorgó el trámite de vista y audiencia a las interesadas.

1.2. Posteriormente, el día 8 de enero de 2021, se presentó el escrito suscrito por (...), en representación de la empresa (...), en la sede electrónica del Cabildo Insular, registro número 2101557219, pero con fecha de confirmación del Registro General del Cabildo Insular de La Palma de 18 de enero de 2021, por el que se solicitó la ampliación del plazo para la presentación de alegaciones correspondientes al trámite de audiencia, a la vez que se requirió la aportación del expediente completo del que trae causa el procedimiento de revisión de oficio abierto.

1.3. El Cabildo Insular dictó la Resolución 2021/547, de 2 de febrero, en la que se resuelve *«Denegar la solicitud de ampliación del plazo de audiencia a favor de la entidad (...), presentada por (...), en el procedimiento de revisión de oficio de referencia, por los siguientes motivos:*

- No acreditación de la oportuna representación otorgada por la entidad (...).

- Imposibilidad de ampliación de plazo previamente precluido, en aplicación del mencionado artículo 32.3 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común (LPACAP)»

En relación con el plazo que se considera precluido por parte de la Administración, se afirma en esta Resolución que *«En lo concerniente a la empresa (...), dicho plazo comprendía desde el día 23 de diciembre de 2020, hasta el día 18 de enero pasado, según los datos obrantes en el Servicio de Transporte.*

(...) Si bien es cierto que en el procedimiento de referencia se observa como irregularidad la dilación existente entre la fecha de presentación del escrito de solicitud de ampliación, formulada con fecha 8 de enero de 2021 a través de la sede electrónica del Cabildo de La Palma, siendo aceptada, por parte de la Oficina de Registro de Entrada y remitida al Servicio encargado de la tramitación del procedimiento, con fecha 18 de enero de 2021, ello no es base suficiente para subsanar un requisito de carácter básico como es la acreditación de la oportuna representación. En ningún caso dicha subsanación podría haberse requerido y realizado dentro del plazo de audiencia».

Pues bien, queda suficientemente claro que la preclusión del plazo para presentar alegaciones, para solicitar su ampliación y evidentemente para subsanar la falta de representación, se debe exclusivamente a una dilación indebida e injustificada de la propia Administración, que no de la empresa interesada, quien, pese a ello es la única perjudicada de la actuación administrativa incorrecta, lo que además le ocasiona indefensión, pues tal dilación se produce en el ámbito del funcionamiento interno de los correspondientes Registros del Cabildo Insular y, claramente, de forma ajena a la voluntad y capacidad de actuación de la referida empresa interesada.

1.4. Después de todo ello, es decir, una vez finalizado el trámite de vista y audiencia, se emitió el día 11 de febrero de 2021, un informe de la Jefa del Servicio de Transportes del Cabildo Insular, pero tras el mismo e incumpliendo lo dispuesto en el art. 82.1 LPACAP, no se le otorgó el trámite de vista y audiencia a las tres partes interesadas, puesto que, inmediatamente después, el día 12 de febrero de 2021, se

emitió la Propuesta de Resolución definitiva, causándoles con ello una evidente indefensión.

2. En el reciente Dictamen de este Consejo Consultivo 67/2021, de 18 de febrero, se ha señalado, al igual que en otras muchas ocasiones que:

«2. No obstante y a los efectos pertinentes debe insistirse en que el trámite de vista y audiencia tiene carácter esencial y ha de realizarse apropiadamente, en sí mismo y en su consecuencia procedimental antes señalada, de acuerdo con lo establecido en el art. 82 LPACAP. Sin embargo en el presente expediente se ha omitido tal trámite, debiendo señalarse en relación con esta cuestión que, como hemos dicho en distintas ocasiones (ver por todos los recientes Dictámenes 202/2019, de 23 de mayo; 158/2019, de 29 de abril, 454/2019, de 5 de diciembre y 237/2020, de 11 de junio), en palabras del Tribunal Supremo, « (...) los vicios de forma adquieren relevancia cuando su existencia ha supuesto una disminución efectiva y real de garantías. La indefensión es así un concepto material que no surge de la misma omisión de cualquier trámite.

De la omisión procedimental ha de derivarse para el interesado una indefensión real y efectiva, es decir, una limitación de los medios de alegación, de prueba y, en suma, de defensa de los propios derechos e intereses» (STS de 11 de noviembre de 2003)».

Constituyendo tal omisión del trámite de audiencia un defecto de forma cuya consecuencia es irremediablemente la nulidad de lo actuado».

Esta doctrina, por otra parte, reiterada y constante de este Consejo, resulta plenamente aplicable al presente asunto por los motivos expuestos.

IV

1. La Propuesta de Resolución desestima la solicitud de revisión de oficio formulada por la interesada (FEDTAX), ya que el órgano instructor considera, que el requisito establecido en el art. 79 quater.2.a) de la Ley territorial 13/2007, es un requisito que por su propia naturaleza es injustificado y, por tanto, si bien es necesario, no tiene el carácter de esencial, razón por la que en este caso no concurre la causa de nulidad del art. 47.1.f) LPACAP.

Al respecto, con base en el informe de la Jefa del Servicio de Transportes del Cabildo Insular, se afirma que:

«El requisito "precio mínimo de adquisición" constituye un requisito necesario. Sin embargo, no se acierta a comprender su justificación. Fijar un precio mínimo a tanto alzado, no significa, por sí mismo, el cumplimiento de estándares técnicos y de calidad. Resulta obvio que, en un mercado regido por la competencia, no es admisible sostener que a mayor precio, más calidad. Este requisito atenta contra la esencia de la libre competencia, toda vez

que cierra la posibilidad a que, por un precio menor al fijado en la norma, se puedan ofertar mejores condiciones en lo que a equipamiento y calidad del vehículo se refiere, todo ello sin justificación de clase alguna.

Al respecto, resulta ilustrativo comparar el contenido de la regulación estatal con la canaria. Así, el artículo 181 del Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de Ordenación de los Transportes Terrestres, estatal, no impone limitación de precio alguna para los vehículos, sin renunciar a fijar otros parámetros - longitud y potencia- que sí se interpretan como diferenciadores respecto al taxi. Entendemos que este requisito no puede reputarse como razón imperiosa de interés general de las contempladas en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, que pueda operar como límite para el ejercicio de una actividad económica, según lo establecido en el artículo 5 de la Ley 29/2013, de Garantía de la Unidad de Mercado.

Su incumplimiento sería causa de anulabilidad, a combatir utilizando los medios ordinarios de impugnación. Su carácter injustificado le priva de la condición de esencial y, por ende, de la posibilidad de exigir su cumplimiento por la vía extraordinaria de la revisión de oficio, dado que no se trata de un supuesto de nulidad radical del artículo 47.1.f) de la Ley 39/2015 de PACAP».

2. En este asunto, y teniendo en cuenta lo ya señalado acerca de las dos deficiencias procedimentales observadas, es preciso para que este Consejo Consultivo pueda pronunciarse acerca de la cuestión de fondo, que se retrotraigan las actuaciones y se les otorgue debidamente a las empresas de VTC plazo para subsanar la acreditación, en su caso, de la representación de las mismas, así como plazo para efectuar el trámite de vista y audiencia a las tres partes interesadas.

Tras el mismo se habrá de dictar una nueva Propuesta de Resolución, en la que la Administración se pronuncie sobre las alegaciones de las interesadas, si las hubiera, y se remitirá a este Consejo Consultivo para la emisión de su preceptivo Dictamen.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución sometida a la consideración de este Consejo Consultivo no es conforme a Derecho por los motivos indicados en el Fundamento IV de este Dictamen, debiéndose retrotraerse las actuaciones en los términos expuesto en el mismo.