

CARRETERAS Y PROCEDIMIENTO SANCIONADOR

JAVIER FERNÁNDEZ-CORREDOR SÁNCHEZ-DIEZMA
Magistrado

Palabras clave: carreteras, zona de protección, silencio administrativo, procedimiento sancionador.

ENUNCIADO

La entidad mercantil XXX, S.A. es titular de una finca cuyo suelo está clasificado como no urbanizable de protección. La misma está situada a 20 metros de una carretera integrante de la Red Principal de Carreteras de la Comunidad de Madrid.

En dicha finca se encuentra construida desde el año 1980 una nave cuya finalidad era guardar la maquinaria, aperos y objetos empleados en las labores de la tierra que es a lo que se viene dedicando la misma. Esta se encuentra bastante deteriorada por el transcurso del tiempo y es intención de la propietaria construir una nueva nave más amplia que sirva a la citada finalidad, siendo su deseo ampliar su capacidad como consecuencia de nuevas maquinarias adquiridas que tienen un tamaño de consideración. La primitiva nave y la que se pretende construir se encuentra a una distancia de 22 metros de la referida carretera.

Con este fin dirige, por un lado, escrito solicitando autorización para realizar esa obra a la Administración de la Comunidad de Madrid y, por otro, dirige solicitud de licencia de obras al Ayuntamiento del término municipal al que pertenece la referida finca. Ambos escritos tienen fecha del 5 de marzo de 2006 (domingo). El segundo de ellos se presentó en mano por un trabajador de la entidad mercantil en el Ayuntamiento. Por su parte, el primero de los escritos se dirigió al registro telemático de la Consejería competente el mismo día cinco de marzo.

El día 15 de abril el ayuntamiento concede la oportuna licencia de obras, notificándose el mismo día a la empresa interesada.

El día 5 de junio, al no recibir notificación alguna de la Administración autonómica, la interesada entiende otorgada por silencio administrativo la autorización pedida, iniciándose ese mismo día las obras correspondientes.

El día 22 de junio la administración autonómica le notifica resolución expresa desestimando la solicitud realizada.

Ante ello, la representación legal de la entidad mercantil dirige escrito a la Administración solicitando que se le indemnice de daños y perjuicios por la restricción que a su derecho supone el no poder edificar en su finca, estimando una vulneración en principio de igualdad respecto a otros titulares de finca.

Es de resaltar que el procedimiento puesto en marcha como consecuencia de aquella solicitud fue instruido por la Dirección General de Infraestructura, actuando por delegación del órgano competente para instruir ese procedimiento, el cual delegó esta competencia sin autorización de ningún tipo.

El día 15 de septiembre la entidad mercantil interpone recurso contencioso-administrativo contra aquella denegación para realizar la obra proyectada.

Pese a todo ello, la interesada siguió con las obras de construcción de la nueva nave. Enterada la Comunidad de Madrid por denuncia de don RRR, que era titular de la finca vecina y al que la construcción de la nave, de llevarse a cabo, le supondría una evidente restricción en cuanto a la contemplación del paisaje, ordena: 1) la incoación del oportuno expediente sancionador con suspensión inmediata de las obras, y 2) la demolición de las mismas.

La expedientada se opone a ello y, especialmente, a la demolición argumentando que para eso es preciso, o bien esperar a la finalización del procedimiento sancionador, o bien incoar un procedimiento previo que finalizara con una resolución en ese sentido.

Del procedimiento sancionador incoado destacamos lo siguiente:

1. El escrito de denuncia presentado por Don RRR fue archivado inicialmente, sin que se le notificara tal archivo al denunciante. Pese a ello, este interpuso recurso en vía administrativa que no fue admitido por falta de legitimación.
2. Con carácter previo al inicio del procedimiento sancionador se había acordado una fase de información reservada durante la cual se había tomado declaración a varias personas. Iniciado el procedimiento, la representación legal de la expedientada recurrió el acuerdo de iniciación alegando la infracción del principio contradictorio que debe presidir todo procedimiento sancionador, ya que dichas declaraciones se habían producido sin darle la oportunidad de intervenir directamente en las mismas.
3. En la notificación del acuerdo de iniciación del procedimiento no se le advirtió a la expedientada que de no efectuar alegaciones en el plazo marcado en la norma contra el citado acuerdo, el mismo sería considerado como propuesta de resolución.

4. El acuerdo de iniciación del procedimiento sancionador no se notificó al denunciante.
5. El acuerdo de información previa o reservada se adoptó siete meses antes de que tuviera lugar la resolución sancionadora.
6. La expedientada había anunciado al instructor del procedimiento la necesidad de realizar una diligencia de prueba, especificando que más adelante concretaría el objeto de la misma. Sin embargo, durante la tramitación del procedimiento no volvió a concretar nada al respecto. En el recurso que presentó contra la resolución sancionadora alegó que se le había producido indefensión por no realizarse la referida prueba.
7. En el curso del procedimiento se había solicitado un informe a la Administración General del Estado. Al cumplirse el plazo dado para su emisión sin que el mismo se emitiera, se continuó con la tramitación del procedimiento hasta el final.
8. Finalmente, se dictó, por el órgano competente para las infracciones de naturaleza grave, resolución por la que se sancionaba con una multa de 6.500 euros a los miembros del consejo de administración de la entidad XXX, S.A. Contra la misma se interpuso recurso de reposición.

CUESTIONES PLANTEADAS:

1. ¿Era viable la construcción de la referida nave?
2. Comente la concesión de la licencia de obras por el Ayuntamiento.
3. Comente la presentación de la solicitud en el registro telemático de la Consejería.
4. ¿Interpretó correctamente el silencio administrativo el interesado? Si se hubiere interpretado correctamente el plazo, ¿cómo sería el sentido del silencio?
5. Comente el ajuste a derecho de la desestimación de la autorización solicitada, por parte de la administración autonómica.
6. Comente la procedencia de la indemnización solicitada por el interesado.
7. Comente la delegación efectuada para instruir el procedimiento de autorización.
8. Señalar si el recurso contencioso-administrativo es extemporáneo o no.
9. Comente el ajuste a derecho de las decisiones adoptadas por la Consejería ordenando la suspensión inmediata de las obras y la demolición de lo edificado.
10. En relación al procedimiento sancionador, resolver las siguientes cuestiones:
 - a) La no admisión del escrito de denuncia por falta de legitimación y la no notificación del archivo de la misma.
 - b) El recurso contra el acuerdo de iniciación por infracción del principio contradictorio.

- c) La omisión en la notificación del acuerdo de iniciación del procedimiento sancionador sobre que si no hacía alegaciones podría convertirse en propuesta de resolución.
- d) La no notificación del acuerdo a don G.T.
- e) El acuerdo de información previa, siete meses antes, de la resolución sancionadora.
- f) La prueba no realizada alegando el interesado indefensión por ello.
- g) Omisión del informe solicitado a otra administración y pese a ello resolución sancionadora.
- h) Sanción de 6.500 euros por infracción grave y recurso de reposición interpuesto contra la misma.

SOLUCIÓN

1. Para contestar a esta cuestión debemos distinguir dos perspectivas:

A. Desde el punto de vista de la legislación de carreteras.

Desde este punto de vista, debemos señalar que el lugar en el que se encuentra la primitiva y deteriorada nave que sirve para aguardar los aperos y demás instrumentos necesarios para la explotación agrícola, así como dónde está proyectado construir la nueva nave, se encuentran situados a 22 metros de una carretera integrante de la Red Principal de Carreteras de la Comunidad de Madrid. Estos lugares, así como la finca en general que se ubica a 20 metros de la referida carretera, se encuentran en la llamada zona de protección a que hace referencia el artículo 31 de la Ley 3/1991, de 7 de marzo, de Carreteras de la Comunidad de Madrid (LCCM). Esta zona de protección se extiende 25 metros a ambos márgenes de la carretera.

Este artículo en su apartado 2 señala literalmente que «sin perjuicio de las situaciones consolidadas, en la zona de protección no se podrán realizar obras de construcción de nueva planta, sustitución o reedificación, ni instalaciones fijas, ni ejecutar obras que supongan una edificación por debajo del nivel del terreno, ni instalar líneas de alta tensión, carteles o cualquier medio de publicidad».

Por su parte, el artículo 35.1 de la LCCM señala que «los edificios e instalaciones existentes a la entrada en vigor de esta ley, situados en la zona de protección delimitada con arreglo a lo dispuesto en esta ley tendrán la consideración de fuera de ordenación, a los efectos previstos en la legislación urbanística».

Por otra parte, el artículo 64 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, de Suelo de la Comunidad de Madrid (LSCM), se refiere a las construcciones y edificaciones fuera de ordenación, permitiéndose tan solo obras de reparación o conservación que no supongan aumento de volumen o de valor.

Finalmente, el artículo 31.3 de la LCCM permite en la zona de protección, previa autorización de la Consejería de Transporte e Infraestructura, pequeñas obras reparación y conservación de las existentes.

En conclusión, desde la perspectiva de la legislación de carreteras no es posible llevar a cabo la construcción pretendida, y respecto a la nave ya existente, tan solo son posibles obras de reparación o conservación.

B. Desde el punto de vista de la legislación urbanística.

Desde este punto de vista no parece que sea inviable la construcción de la nave.

El artículo 28.1 a) de la LSCM permite en el suelo no urbanizable de protección la realización de los actos precisos para la utilización y explotación agrícola, ganadera o forestal... mediante el empleo de medios técnicos e instalaciones compatibles con la preservación de los valores que motiven su inclusión en esta clasificación de suelo.

Por su parte, el artículo 29.3 de la citada ley permite, previa calificación urbanística, el uso agrícola, forestal... etc., así como las infraestructuras necesarias para el desarrollo y realización de las actividades correspondientes.

En conclusión, aunque se trate de suelo no urbanizable de protección, previa la adopción de las correspondientes medidas de preservación de los valores que este tipo de suelo tiene, no es imposible la construcción de una nave destinada a guardar los aperos y maquinarias destinadas a la explotación agrícola, porque se trata de un uso permitido por el ordenamiento jurídico.

2. Debemos señalar que la misma es ajustada a derecho, es decir, no es inválida, al menos en principio, puesto que ya vimos que desde el punto de vista urbanístico era posible la realización de la obra, pero sin embargo la misma carecía de eficacia mientras no se cumplimentara otro requisito.

El artículo 151.1 de la LSCM señala que están sujetos a licencia urbanística... sin perjuicio de las demás autorizaciones que sean procedentes con arreglo a la legislación sectorial aplicable. Por su parte, los artículos 153 c) y 154 c) de la misma ley señala que tan solo podrán comenzarse la ejecución de obras previa licencia urbanística solicitada con la aportación de los siguientes documentos... c) copia de restantes autorizaciones.

De manera que el Ayuntamiento, antes de conceder la licencia debió exigir la correspondiente autorización del Consejero de Transporte e Infraestructura, para poder llevar a cabo la construcción de la nave al encontrarse en la zona de protección de una carretera. Al no hacerlo así, no podemos calificar de inválida la licencia otorgada, pero sí de ineficaz.

En este sentido, es ilustrativo lo señalado en el artículo 85.3 del Decreto 29/1993, de 11 de marzo, Reglamento de Carreteras de la Comunidad de Madrid que señala que no se podrán otorgar

licencias, permisos u otras autorizaciones municipales para obras y actividades en zona de protección sin que previamente se hubiere obtenido la autorización prevista en el artículo 32.3 de la LCCM. Si la licencia municipal se obtiene con anterioridad, su eficacia queda demorada al otorgamiento de la autorización.

En conclusión, como ya sabemos, en este caso no era posible la construcción de la proyectada nave al impedirlo el artículo 31 de la Ley de Carreteras, luego la licencia de obras concedida ser ineficaz totalmente, porque no era posible autorización para la construcción de la nueva. Otra cosa hubiere sido si lo que se solicita es autorización para reparar o reponer la antigua nave, porque esto sí lo permite la ley con la autorización del Consejero de Transporte e Infraestructura.

3. A esta cuestión se refiere, con independencia de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, el Decreto 175/2002, de 14 noviembre, de la Comunidad de Madrid, por el que se regula la autorización de las técnicas electrónicas, informáticas y telemáticas por la administración de la Comunidad de Madrid.

El artículo 10.1 del mismo señala que en cada una de las Consejerías se crea un registro telemático habilitado para la recepción por salida de solicitudes, escritos y comunicaciones.

El artículo 10.7 establece que estarán en funcionamiento las 24 horas del día, todos los días del año.

4. No fue ajustado a derecho porque, en primer lugar, no había transcurrido el plazo de tres meses, en defecto de otro plazo específico, para que se pudiera producir el silencio administrativo. En este sentido, la solicitud se presenta en el registro telemático el día 5 de marzo, domingo, luego, de acuerdo con el artículo 10.7 del mencionado decreto, a efectos del cómputo del tiempo, el primer día sería el siguiente hábil, esto es el días 6 de marzo. Luego se empezaría contar el plazo a partir del día siguiente, siete de marzo, y los tres meses señalados vencerían el día 7 de junio.

Respecto al sentido del silencio, de haberse interpretado correctamente el plazo, debemos señalar que, en principio, sería silencio positivo o estimatorio. Ni en la Ley 30/1992, ni en ninguna otra, se contempla este supuesto como de silencio negativo, porque no se trataba de obras zona de dominio público, sino en zona de dominio privado, aunque eso sí sometido a ciertas limitaciones como consecuencia de hallarse en zona de protección de carreteras.

Puede parecer absurda esta interpretación del silencio cuando, como ya hemos señalado, la obra pretendida en ningún caso podría llevarse a cabo. Sin embargo, es la interpretación que propugna la propia Ley 30/1992. En este sentido el artículo 62.1 e) de la misma señala la nulidad absoluta de aquellos actos expresos o presuntos por los que se adquieren derecho son facultades contrarios al ordenamiento jurídico. Este es el supuesto en el que nos movemos. Sin embargo, observamos como la propia ley da la consideración de acto administrativo a este caso. Otra cosa es que, obviamente, al ser nulo de pleno derecho pueda ponerse en marcha el procedimiento de revisión de oficio para este tipo de actos que regula el artículo 102 de la misma ley. No sucede lo mismo, por ejemplo, en materia de licencias urbanísticas, donde la legislación recoge expresamente que en ningún caso se enten-

derá adquirida por silencio administrativo una licencia contraria al ordenamiento jurídico. Sin embargo, en este caso, no nos movemos en el campo de las licencias urbanísticas, sino de otro tipo de autorizaciones, reguladas por legislación sectorial, en este caso de carreteras, donde no se encuentra declaración similar.

En conclusión, de haberse interpretado correctamente el cómputo del plazo, el silencio administrativo hubiera sido positivo, se habría producido la concesión de la autorización solicitada, aunque el acto era nulo de pleno derecho y por tanto, lo que había que hacer era revisarlo de oficio.

5. En principio, es ajustada a derecho, porque, ni siquiera se había producido, como ya hemos visto, el silencio administrativo positivo o estimatorio, en cuyo caso, de acuerdo con el artículo 43 de la Ley 30/1992, la resolución podía dictarse. Y, además, porque como ya hemos venido señalando reiteradamente, en virtud del artículo 31 de la LCCM, no se podía construir la nave, al encontrarse en la zona de protección de carreteras.

6. No tiene razón de ser esta indemnización solicitada porque se trata de cargas legales que tiene el deber de soportar. También es cierto, que la circunstancia de que exista una carretera integrada en la red principal de carreteras de la Comunidad de Madrid, le supone un cierto beneficio y un aumento de valor de la misma, entre otras razones, por el fácil acceso a su propiedad.

De cualquier manera, el artículo 31.6 de la LCCM resuelve este problema al señalar que «las limitaciones... no confiere a los titulares de derechos reales sobre las fincas incluidas en la zona de protección, ningún derecho no indemnización».

Otra cuestión sería la ocupación de los terrenos para el emplazamiento de instalaciones o la realización de actividades públicas, directamente vinculadas con la construcción o mantenimiento de las carreteras y los daños y perjuicios que se causen por su utilización, todo ello sí sería susceptible de indemnización, de acuerdo con establecido en la legislación específica. Pero no es el caso que estamos comentando.

7. Según el artículo 8.º 8 del Decreto 29/1993, el 11 de marzo, Reglamento de Carreteras de la Comunidad Madrid, el órgano competente para instruir este procedimiento de autorización era el Director General de Carreteras dependiente de la Consejería de Transporte e Infraestructura. Se ha producido una delegación en la Dirección General de Infraestructura que es la que ha instruido el procedimiento. Este órgano administrativo no es jerárquicamente dependiente del órgano delegante.

Sin embargo, el artículo 13.1 de la Ley 30/1992 permite la delegación aunque sea entre órganos no jerárquicamente dependiente. Ahora bien, debemos tener en cuenta lo dispuesto en la disposición adicional 13.ª de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado. Esta disposición exige que cuando la delegación se lleve a cabo entre órganos no jerárquicamente dependientes, la misma debe ser aprobada por el órgano superior común. En este caso, por tanto, la delegación debió ser aprobada por el Consejero de Transporte e Infraestructura que era el superior común a ambos. Al no hacerse así, se incurrió en un vicio de anulabilidad del artículo 63 de la Ley 30/1992, que sin embargo, es convalidable.

8. El mismo está interpuesto dentro de plazo ya que se le notificó la resolución denegatoria de su solicitud el día 22 de junio. El plazo para interponer recurso contencioso-administrativo es, según el artículo 46 de la Ley 29/1998, el 13 de julio, de Jurisdicción Contencioso-Administrativa, de dos meses. Pero el mes de agosto, según el artículo 128.2 de dicha Ley, no a efectos de interposición este recurso, de manera que, por tanto, el recurso fue interpuesto en plazo.

9. a) Respecto a la suspensión inmediata de las obras, debemos señalar que parece ajustada a derecho y tiene su apoyo en el artículo 72 de la Ley 30/1992, que prevé que iniciado el procedimiento, el órgano competente para resolver podrá adoptar las medidas provisionales que estime oportunas para asegurar la eficacia de la resolución que pudiera recaer, si existiese elementos de juicio suficiente para ello.

Igualmente, es fundamento de esta medida provisional, el artículo 7.º del Decreto 245/2000, de 16 de noviembre, que regula el procedimiento sancionador por parte de la Administración de la Comunidad Madrid, que permite la de medidas provisionales.

b) Respecto a la demolición del edificado, es cierto, en principio, lo que manifiesta el interesado en el sentido de que hace falta una resolución finalizadora del procedimiento que así lo ordene, aunque la legislación de carreteras prevé como medida provisional la demolición de lo edificado si afecta a la seguridad o visibilidad del tráfico, pero no es este el caso. Sin embargo, no debemos olvidar que en este caso existe una resolución expresa denegatoria de la autorización solicitada para construir la nave. Por tanto, la Administración ya se había manifestado al respecto, dictando una resolución definitiva y parece que firme sobre la cuestión. Por ello, esta orden de que derribe lo que ha edificado ilegalmente, no es sino la ejecución forzosa de aquella resolución administrativa previa que había manifestado que no se podía construir esa nave. Por ello, cumpliendo por requisitos previstos en la Ley 30/1992 para la ejecución forzosa de los actos administrativo, la orden de que se derribe lo edificado ilegalmente es ajustada a derecho, debiendo instar a la interesada para que en un plazo determinado lo haga voluntariamente, apercibiéndola que si no lo hace así, se hará a través del procedimiento de ejecución subsidiaria y a su costa.

Por otro lado, la expresión utilizada en el relato de hecho de que «la expedientada se opone» debemos señalar que contra el acuerdo de iniciación de un procedimiento sancionador no cabe recurso alguno, porque se trata de un acto de trámite no cualificado. Ahora bien, la adopción de medidas provisionales, pese a que se trata, igualmente, de un acto de trámite pudiera ser susceptible de recurso en el caso de que se trate de un acto de trámite cualificado, que son aquellos a los que se refieren el artículo 107 de la Ley 30/1992.

10. a) No admisión del escrito del denunciante por falta de legitimación y no notificación del archivo.

No fue ajustada a derecho esta actuación administrativa. Es cierto que el denunciante, en principio, no está interesado en un procedimiento administrativo, careciendo, por ello en facultades alguna de iniciativa procedimental o procesal, ni de legitimación para crear la obligación del órgano sancionador e investigar la concreta situación del hecho denunciado (STS, Sala 3.ª, de 26 de octubre de 2000).

Un denunciante, en principio, no ostenta interés legítimo que provoque de forma necesaria su intervención en el procedimiento ya que la potestad sancionadora se encamina a la defensa de los intereses generales, no a la defensa de los intereses particulares ni a la resolución de posibles controversias entre los mismos. Como meros denunciante no tienen derecho al procedimiento, no ostentando *per se* la condición de interesado, sino de mero testigo cualificado. El mero denunciante posee el derecho al trámite, esto es a una respuesta jurídicamente motivada sobre su petición.

Por todo ello, un denunciante no puede recurrir un eventual archivo de las actuaciones. Ahora bien, si el denunciante reúne, además, la condición de interesado goza de legitimación para intervenir en el procedimiento sancionador con todo lo que ello significa.

Cuando la denuncia afecta a intereses legítimos o directos del denunciante, como es el caso que nos ocupa, puesto que este era titular colindante de una finca junto a la que se refiere el caso que comentamos y afirma el relato de hechos que de construirse la nave se vería perjudicado en la contemplación del paisaje. En ese caso, el denunciante pasa a ostentar la condición de interesado para la adecuada defensa de sus intereses.

Por tanto, tenía legitimación para impugnar el archivo de su denuncia, como interesado que era.

Respecto a la falta de notificación del archivo de su denuncia, la administración no obra correctamente porque, en primer lugar, el artículo 5.º 4 del Decreto 245/2000, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento para el ejercicio de la potestad sancionadora en la Comunidad de Madrid, exige que se comunique al denunciante la iniciación del procedimiento (es cierto que no habla de notificación), pero, en segundo lugar y esto es lo importante, ya hemos señalado que el denunciante era también interesado en el procedimiento, y de acuerdo con el artículo 58.1 de la Ley 30/1992, se estaba obligado a notificarle una resolución que afectaba a sus intereses.

Con relación a la no admisión del recurso contra el acuerdo de no iniciación del procedimiento, es cierto que se trata de un acto de trámite, pero el artículo 107 de la Ley 30/1992 permite recurso contra este tipo de actos en ciertos casos, y uno de ellos es precisamente que impida la continuación del procedimiento. A tal supuesto puede asimilarse este caso en el que ni siquiera se permite abrir el procedimiento.

b) Recurso contra el acuerdo de iniciación por infracción en principio contradictorio al realizarse prueba en el trámite de información reservada.

A este trámite se refieren el artículo 3.º del Decreto 245/2000. Tiene por objeto conocer las circunstancias del caso concreto y la necesidad o no del inicio del procedimiento. Pero no se trata de ninguna fase del procedimiento en sí, todavía no existe este. Pero para mejor comprensión de la cuestión realizamos las siguientes afirmaciones:

- El acuerdo iniciación de información previa o reservada es un acto de trámite no cualificado no susceptible de recurso alguno.

- Al no tratarse de ninguna fase del procedimiento sancionador en sí, no es aplicable el principio contradictorio, porque los derechos de defensa se satisfacen en el seno del procedimiento.
- La expedientada conoció desde que se le notificó la incoación del expediente sancionador los resultados y el contenido esas declaraciones testificales que se hicieron en ese período, teniendo, entonces, la oportunidad de proponer prueba en contrario para desvirtuar el resultado de aquellas declaraciones.
- Por tanto, ninguna indefensión se le causó a la interesada, y no se ha vulnerado su derecho de audiencia. Por tanto, la actuación administrativa fue ajustada a derecho.
- Afirma nuestro Tribunal Supremo en Sentencias, entre otras, de fechas 5 de octubre de 1992 y 17 de mayo de 1999 que exigir la intervención del interesado en esa fase de información previa contradice de plano la finalización de la misma que, por su naturaleza, es reservada.

c) Ausencia en la notificación del acuerdo iniciación del procedimiento de que sino hacía alegaciones podría convertirse en propuesta de resolución.

Es contenido obligatorio del acuerdo de iniciación hacer esa advertencia, e igualmente es contenido obligatorio de la notificación de aquel acuerdo [art. 6.º 2 a) Decreto 245/2000]. Ahora bien, ignoramos si el incumplimiento de este requisito fue esencial o no para el interesado, es decir, si le causó o no indefensión.

En el caso de que en ese procedimiento el acuerdo de iniciación acabara convirtiéndose en propuesta de resolución es indudable que si hubiera causado indefensión, encontrándonos, al menos, ante un vicio de anulabilidad del artículo 63.

Si por el contrario, como parece en el caso propuesto, el procedimiento siguió su tramitación normal, el acuerdo de iniciación no acabó convirtiéndose en propuesta de resolución, estaremos en presencia de una irregularidad no invalidante que en modo alguno ha causado ningún perjuicio a la interesada.

d) No notificación del acuerdo a don G.T.

Esta ausencia de notificación es contraria a derecho puesto que tenía la condición de interesado en el procedimiento, como ya hemos señalado, y de acuerdo tanto con el artículo 58 de la Ley 30/1982 como el artículo 13.2 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, que regula el ejercicio de la potestad sancionadora por parte de la Administración General del Estado y, que se aplican como derecho supletorio en todo caso, debería habersele notificado dicho acuerdo.

e) Acuerdo de información previa siete meses antes pero resolución sancionadora.

No tiene ninguna incidencia respecto a la posible caducidad del procedimiento sancionador porque ya hemos señalado que el cómputo de los seis meses de duración del procedimiento, estable-

cido en el artículo 14.6 del Decreto 245/2000, se empieza a contar desde el acuerdo de iniciación del procedimiento en sí, no desde el acuerdo de apertura de información previa o reservada. Aunque debemos recordar al respecto, que la Administración no es libre para abrir un procedimiento sancionador cuando lo desee, sino cuando tiene constancia de la presunta existencia de la infracción administrativa, pues en caso contrario, nos encontraríamos ante una actuación administrativa en desviación de poder. De manera que no estaba justificado el hecho de que, en este caso, el periodo de información previa pudiera durar siete meses, por lo que podría defenderse la posible caducidad del procedimiento porque la Administración pudiendo y debiendo incoar el procedimiento sancionador, no lo hizo, sin causa alguna.

Recordar, finalmente, que el plazo de los seis meses finaliza no con la resolución, sino con la notificación de la resolución. En el caso que analizamos no se había producido la caducidad del procedimiento puesto que se inició el día 5 de septiembre y se notificó la resolución sancionadora el día 4 de marzo del año siguiente.

f) No realización de una prueba anunciada.

No tiene razón la expedientada al decir que se le ha causado indefensión porque dicha prueba no fue realizada. Con independencia de que, de acuerdo con el artículo 137.4, las pruebas improcedentes pueden ser rechazadas, es lo cierto que se limitó a anunciar que en el momento oportuno iba a solicitar la prueba, pero luego no la solicitó. Por tanto, es por su culpa por lo que ni siquiera la Administración pudo pronunciarse sobre su pertinencia o impertinencia, de manera que ninguna indefensión le provocó la actuación administrativa además de que, en todo caso, podría replantearla en día de recurso administrativo.

g) Omisión de informe pedido a otra Administración.

Parece que se vulneró el artículo 11.2 del Decreto 245/2000 que señala literalmente que «si la prueba consiste en la emisión de un informe de un órgano administrativo o una entidad pública se entenderá que tiene carácter preceptivo, y se podrá entender que tiene carácter determinante para la resolución del procedimiento, con los efectos previstos en el artículo 83.3 de la Ley 30/1992».

Sin embargo, el tenor literal del precepto señala «se podrá», lo cual parece dar a entender que es necesaria una resolución administrativa que declare la necesidad en todo caso y antes de la resolución del informe requerido.

h) Sanción de 6.500 euros por infracción grave y recurso de reposición interpuesto contra la resolución sancionadora.

Varias precisiones conviene hacer al respecto:

- Si se le sancionó por infracción grave, es de suponer que sería la contemplada en el artículo 45.3 de la LCCM «realizar obras, instalaciones... no permitidas en la zona de dominio público o de protección si las autorizaciones o licencias requeridas...».

- La cuantía de la sanción por infracción grave, prevista en el artículo 49.1, es de 6.000 euros como máximo, luego esta sanción por importe de 6.500 euros rebasó ese límite.
- La sanción está mal impuesta porque la infracción la comete una persona jurídica que fue la entidad mercantil XXX, S.A., y sin embargo la multa se impone a personas físicas concretas y específicas, a los miembros del consejo de administración. El artículo 130.1 de la Ley 30/1992 contempla a las personas jurídicas como presuntos responsables de infracciones administrativas.
- Finalmente, respecto al recurso de reposición interpuesto no parece que sea el pertinente, porque el órgano competente para sancionar por infracción grave, de acuerdo con el artículo 50.1 de la LCCM y 116.1 de su Reglamento, es el Director General de Carreteras. Este órgano no pone fin a la vía administrativa, de acuerdo con el artículo 53 de la Ley de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid. Por tanto, el recurso pertinente hubiera sido el recurso de alzada ante el Consejero de Transporte e Infraestructura.

Otra cosa es que en virtud del principio *in dubio pro actione*, ese recurso que llama de reposición, sea considerado recurso de alzada y tramitado como tal.

SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:

- Ley 3/1991 (Carreteras de la Comunidad de Madrid), arts. 31, 32, 35.1, 45.3, 49.1 y 50.
- Ley 30/1992 (LRJAP y PAC), arts. 13.1, 43, 58, 62.1 e), 63, 72, 83.3, 107, 130.1 y 137.
- Ley 50/1997 (LOFAGE), disp. adic. decimotercera.
- Ley 29/1998 (LJCA), art. 46.1.
- Ley 9/2001 (Suelo de la Comunidad de Madrid), arts. 28.1, 29.3, 64, 151.1, 153 c) y 154 c).
- Decreto 29/1993 (Rgto. de Carreteras de la Comunidad de Madrid), arts. 85.3 y 116. 1.
- Decreto 175/2002 (Técnicas Electrónicas, Informáticas y Telemáticas en la Comunidad de Madrid), art. 10.
- Decreto 245/2000 (Rgto. de la Potestad Sancionadora de la Comunidad de Madrid), arts. 3.º, 5.º 4, 6.º 2 a) y 7.º.
- RD 1398/1993 (Rgto. del ejercicio de la Potestad Sancionadora), art. 13.2.
- SSTs, Sala 3.ª, de 5 de octubre de 1992, 17 de mayo de 1999 y 26 de octubre de 2000.