

En Logroño, a 25 de octubre de 2021, el Consejo Consultivo de La Rioja, constituido telemáticamente (al amparo del art. 17.1 de la Ley 40/2015), con asistencia de su Presidente, D. Joaquín Espert Pérez-Caballero, y de los Consejeros, D. José María Cid Monreal, D. Enrique de la Iglesia Palacios, D. Pedro María Prusén de Blas y D^a Amelia Pascual Medrano, así como del Letrado-Secretario General, D. Ignacio Granado Hijelmo, y siendo ponente D. Enrique de la Iglesia Palacios, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

46/21

Correspondiente a la consulta formulada por la Excm. Sra. Consejera de Agricultura, Ganadería, Mundo Rural, Territorio y Población del Gobierno de La Rioja en relación con la *reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración vitivinícola de la CAR interpuesta por la empresa S.SA por los daños y perjuicios que entiende causados por la revisión de oficio y anulación de las autorizaciones administrativas para plantar viñedo y el posterior arranque del mismo, en una superficie total de 18,4783 Has; y que valora en 2.232.842 euros.*

ANTECEDENTES DE HECHO

Antecedentes del asunto

Previo

En el presente dictamen utilizaremos las siguientes siglas y abreviaturas:

-BOR= Boletín Oficial de La Rioja.

-BGB= Código civil alemán.

-CAR= Comunidad Autónoma de La Rioja.

-Cc= Código civil.

-CE= Constitución Española.

-Consejería actuante= Consejería de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente (actual Consejería de Agricultura, Ganadería, Mundo Rural, Territorio y Población), del Gobierno de La Rioja.

-CP= Código penal, aprobado por LO 10/1995, de 23 de noviembre (texto consolidado y actualizado).

- CR= Consejo Regulador (normalmente, de la DOCR).
- D.= Dictamen (normalmente, del Consejo Consultivo de La Rioja).
- DG= Dirección General.
- DGAI= (Dirección General de Agricultura e Industrias Agroalimentarias del Gobierno de La Rioja).
- DF= Disposición final.
- DOCR= Denominación de origen calificada Rioja.
- DT= Disposición transitoria.
- fol/s= folio/s.
- Has= Hectáreas.
- Kg= Kilogramo.
- LCCR'01= Ley (de la CAR) 3/2001, de 31 de mayo, del Consejo Consultivo de La Rioja, en la redacción dada por la Ley (de la CAR) 7/2011, de 22 de diciembre.
- LCVP'17= Ley (de la CAR) 1/2017, de 3 de enero, de Control de potencial vitícola en la CAR (LCPV'17).
- LEC'00= Ley (estatal) 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento civil.
- LECRim= Ley (estatal) de Enjuiciamiento criminal, aprobada por RD (legislativo) de 14 de septiembre de 1882 (texto consolidado y actualizado).
- LJCA '98= Ley (estatal) 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción contencioso-administrativa. -LO= Ley Orgánica.
- LOCE'80= Ley Orgánica 3/1980, de 24 de abril, del Consejo de Estado.
- LPAC'92= Ley (estatal) 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen jurídico de las Administraciones públicas y del Procedimiento administrativo común.
- LPAC'15= Ley (estatal) 30/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas.
- LSP'15= Ley (estatal) 40/2015, de 1 de octubre, del Régimen jurídico del Sector público.
- núm.= número.
- PA= Procedimiento abreviado.
- Parc= Parcela.

-PO= Procedimiento ordinario.

-Pol.= Polígono.

-PS= Plantación sustitutiva (de viñedo).

-RCas= Recurso de casación.

-RD= Real Decreto.

-RP= Responsabilidad patrimonial (procedimiento administrativo de).

-RPR'93= Reglamento del procedimiento de las Administraciones públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por RD 429/1993, de 26 de marzo.

-Res= Resolución.

-SA= Sociedad anónima.

-SAN= Sentencia de la Audiencia Nacional.

-SAR 14/14= Sentencia de la Audiencia Provincial de La Rioja núm. 14/2014, de 3 de febrero (PA 24/2010).

-SAU= Sociedad anónima unipersonal.

-SCA= Sala de lo contencioso-administrativo.

-Secc= Sección.

-ss= siguientes.

-TSJR= Tribunal Superior de Justicia de La Rioja.

-STS, 1ª= Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 1ª.

-STS, 3ª= Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 3ª.

Preliminar

La Consejería de Agricultura, Ganadería, Mundo Rural, Territorio y Población remite a este Consejo Consultivo, para dictamen, el expediente tramitado en relación con la precitada reclamación de responsabilidad patrimonial. De la documentación que integra el expediente, resultan los siguientes antecedentes de interés, que se exponen ordenados lógica y cronológicamente.

Primero

Antecedentes previos

1. Las autorizaciones de plantación de viñedo PS 2, 13 y 14/1999, de 19 de abril.

La DGAIA dictó, el 19 de abril de 1999, tres Resoluciones por las que autorizó la PS (plantación sustitutiva) de una superficie total de 21,8538 Has de viñedo en las Parc. 17, 18, 19 y 20, del Pol. 2, de Haro (La Rioja).

Esas tres Resoluciones autorizaron las siguientes PS de viñedo: i) la PS 2/99, una superficie de 4, 3870 Has, en la Parc. 2/18; ii) la PS 13/99, una superficie de 7,35 Has, en la Parc. 19/2; y iii) la PS 14/99, una superficie de 10,1168 Has, de ellas: 3,0905 Has, en la Parc. 17/2; y, 7,0263 Has, en la Parc. 20/2.

Esas tres Resoluciones autorizaron la plantación de superficies vitícolas equivalentes a otras superficies que, aparentemente, habían sido arrancadas con anterioridad.

En las tres Resoluciones figuraba: como “*propietario de la tierra*”, D. A.A.L.; y, como cultivador, D. I.A.I.

Según declaró el citado cultivador –y así consta en los documentos en los que se formalizaron las Resoluciones autorizatorias- todo el viñedo autorizado fue efectivamente plantado en el año 1999. El viñedo plantado fue objeto de inscripción en el Registro riojano de viñedo.

2. La mercantil reclamante.

La reclamante (actualmente, la empresa S.SAU) había sido constituida en escritura pública de 6 de abril de 1989, y, está vinculada a las dos personas físicas citadas.

Aunque no consta quién fue inicialmente el administrador de la citada mercantil, el Sr. A.L. (A. o A, en otros documentos del expediente) fue reelegido como Administrador único el 25 de febrero de 2008, por lo que ya lo era antes de esa fecha. Así consta reseñado en una escritura pública de 6 de marzo de 2008 (fols. 929 y ss) en la que el Sr. A.L. otorga poderes al Sr. A.G. para que, con carácter solidario represente a la mercantil en los términos señalados en dicha escritura.

El 22 de febrero de 2013, fue otorgada escritura pública por la que S.SA quedó convertida en SAU (Sociedad Anónima Unipersonal). En dicha escritura se designó administrador único al Sr. A.G. Estos datos figuran recogidos en el Acta notarial de

comparecencia, de 16 de marzo de 2016 (fols 638 y ss), en la que el propio Sr. A.G. afirma ser el “*titular real*” de la Sociedad.

S. figura como titular catastral de las Parcs. 17 a 20, del Pol. 2, de Haro, tras haber constado, anteriormente, a nombre del Sr. A.L. Así lo recoge el informe técnico de la Consejería actuante, de 11 de febrero de 2021, al que posteriormente se aludirá.

Segundo

La Sentencia de la Audiencia Provincial de La Rioja núm. 14/2014, de 3 de febrero (SAR 14/14).

1. Años después del otorgamiento de las Resoluciones autorizatorias de 19 de abril de 1999, la Audiencia Provincial de La Rioja dictó la Sentencia núm. 14/2014, de 3 de febrero (en lo sucesivo, SAR 14/14), en el seno del PA (Procedimiento abreviado) núm. 24/2010.

Esa Sentencia consideró probados, en lo que interesa al caso, los Hechos pormenorizados en sus apartados Décimo sexto, Décimo séptimo y Décimo octavo.

En síntesis, esa relación de hechos probados pone de manifiesto que un funcionario de la Consejería de Agricultura de la CAR (Sr. A.R.G.), se concertó con dos terceros (Sres. S.P. y P.M.), para crear ficticiamente derechos de plantación de viñedo que, a cambio de precio, vendieron a la mercantil S.SA o a los Sres. A.L. y A.G.

Esos derechos de plantación de viñedo eran ficticios porque provenían de parcelas de origen que, en unos casos, ni siquiera existían; en otros, no estaban plantadas de viña; y, en otros, estaban plantadas de viña no inscrita o con derechos ya caducados. En cualquiera de los supuestos, los derechos ficticiamente creados (y transmitidos a cambio de precio), no procedían del arranque efectivo y comprobado de viñedos que estuvieran inscritos y que estuvieran plantados en virtud de derechos de plantación preexistentes y válidos.

En la relación de hechos probados, se relata que la mercantil S, a través de los Sres. A.G. o A.L, abonó diversas cantidades de dinero para la adquisición de tales derechos.

2. Como también recogen los Hechos Décimo sexto y Décimo séptimo de la SAR 14/14, “*la mercantil S.SA renuncia a cualquier indemnización que pudiera corresponderle en los términos indicados en el escrito de fecha 26 de noviembre de 2013, obrante en Fiscalía*”, mención que se incluye también en el Antecedente de Hecho Primero de la SAR 14/14.

3. Entre otros acusados, la SAR 14/14 condenó, a los Sres. A.R.G, S.P. y P.M, como autores penalmente responsables de los delitos que detalla el F. Jco Tercero de la SAR 14/14 (en los dos casos, falsedad documental, estafa, prevaricación y cohecho), por los que les fueron impuestas las penas señaladas en el F. Jco Quinto.

4. En el plano de la responsabilidad civil, la SAR 14/14, conforme se expone en su F. Jco. Sexto, condenó, al Sr. A. y al Sr. P.M, a abonar diversas indemnizaciones a particulares que habían desembolsado dinero para la adquisición de derechos de plantación de viñedo inexistentes. De las cantidades a cuyo pago fue condenado el funcionario Sr. A, se declaró responsable civil subsidiario a la CAR, al amparo del art. 121 CP (Apartado 1 del precitado F. Jco Sexto).

En el caso de la mercantil reclamante, como único pronunciamiento relativo a la responsabilidad civil, la SAR 14/14 condenó, al Sr. S.P., a indemnizar a S.SA, “*en la suma de 21.469, 26 euros*”. De esa cantidad, no fue declarado responsable ni el funcionario Sr. A, ni tampoco la CAR.

Como se ha señalado, la mercantil S. había renunciado previamente “*a cualquier indemnización que pudiera corresponderle en los términos indicados en el escrito de fecha 26 de noviembre de 2013, obrante en Fiscalía*”. Esa mención, que se contiene en el Antecedente de Hecho Segundo y en el F. Jco. Cuadragésimo segundo de la SAR 14/14, se reproduce también en los Hechos Décimo sexto y Décimo séptimo de la propia SAR 14/14; aunque no figura en los restantes Hechos referidos a la mercantil S.

El escrito presentado ante la Fiscalía de la Comunidad Autónoma de La Rioja el 26 de noviembre de 2013 no figura entre la documentación remitida al Consejo Consultivo para la emisión de este dictamen.

Tercero

La revisión de oficio de las Resoluciones autorizatorias de 19 de abril de 1999 y el arranque de las 18,4783 Has de viñedo.

1. El procedimiento de revisión de oficio núm. 5/2015.

Sobre la base de la SAR 14/14, la Consejería actuante (entonces denominada de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente del Gobierno de La Rioja) tramitó un primer procedimiento de revisión de oficio, el núm. 5/2015, relativo a las Resoluciones autorizatorias de 19 de abril de 1999, y a su inscripción en el Registro de Viñedo. Ese procedimiento concluyó por caducidad, declarada mediante Resolución de 9 de febrero de 2017.

2. El procedimiento de revisión de oficio núm. 5/2017.

Inmediatamente después, el 14 de febrero de 2017, la Consejería actuante dio inicio a un segundo procedimiento revisor (expediente núm. 5/2017).

Es necesario aclarar que este procedimiento no afectaba a toda la superficie autorizada por las Resoluciones de 19 de abril de 1999 (21,8538 Has), sino, de entre esa superficie total, a 18,4783 Has. sitas en Haro (La Rioja): i) 4,387 Has, en la Parcela 2-18; ii) 7,039 Has, en la Parcela 2-19; y iii) 7,0523 Has, en las Parcelas 2-17 y 2-20.

Esa superficie de 18,4783 Has era la procedente de derechos de plantación que debían reputarse inexistentes a la vista de los Hechos Décimo sexto a Décimo octavo de la SAR 14/14.

En el curso de ese procedimiento revisor, se confirió audiencia al precitado reclamante. Tras los trámites oportunos y con carácter previo a resolver el expediente de revisión de oficio, la Consejería actuante recabó el dictamen preceptivo del Consejo Consultivo, el cual emitió su D.36/17, de 21 de julio, el que razonábamos que:

“Todas estas Parcelas habían sido replantadas mediante plantación sustitutiva (PS), utilizando derechos de replantación, que eran, sin duda, inexistentes; pues está plenamente acreditado en el expediente que las distintas Parcelas que en él se citan como generadoras de tales derechos, o bien eran inexistentes, o en ellas nunca había existido plantación de viñedo, o aun habiendo estado plantadas con él, habían sido arrancadas en años anteriores, habiendo caducado los correspondientes ‘derechos de replantación o de arranque’. En definitiva, ningún derecho de replantación, procedente de un arranque efectivo, pudieron generar”.

Por ello, este Consejo Consultivo concluyó que:

“Procede la revisión de los actos administrativos a que se refiere el procedimiento de revisión de oficio núm. 5/2017 (identificados en el Fundamento Jurídico 4º, de la Propuesta de resolución de 5 de abril de 2017, concretamente en los fols. 160, 164 y 165 del expediente), por concurrir en ellos las causas de nulidad de pleno Derecho comprendidas en los apartados d) y f) del art. 47.1 de la Ley 39/2015, del Procedimiento administrativo común (LPAC’15)”.

3. La Resolución de 31 de julio de 2017.

Mediante Resolución de 31 de julio de 2017, el Excmo. Sr. Consejero de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente declaró que las Resoluciones de 19 de abril de 1999, en cuanto permitían plantar 18,4783 Has en las Parc. 17, 18, 19 y 20, del Pol. 2, de Haro (no en cuanto a la restante superficie autorizada) eran nulas de pleno Derecho. Además, instó el arranque de esas 18,4783 Has.

4. La confirmación jurisdiccional de la Resolución de 31 de julio de 2017.

Disconformes con la Resolución de 31 de julio de 2017, la mercantil S.SA y el Sr. A.G. interpusieron contra ella un recurso contencioso administrativo ante la SCA del TSJR, que se tramitó como PO núm. 233/2017.

Durante la tramitación del recurso contencioso administrativo, la orden de arranque estuvo suspendida por virtud de Auto de la SCA del TSJR de 31 de mayo de 2018 (recaído en la Pieza separada de medidas cautelares núm. 18/2018); si bien, por Auto de 17 de octubre de 2018 (recaído en la Pieza separada de medidas cautelarísimas núm. 4/2018), la propia SCA desestimó otra solicitud de tutela cautelar formulada por la entonces demandante y rechazó que la superficie de 18,4783 Has pudiera mantener, durante la tramitación del PO 233/2017, “*la consideración de plantada con autorización*”.

El referido órgano jurisdiccional desestimó el recurso contencioso administrativo mediante Sentencia núm. 343/2018, de 22 de noviembre, que declaró la conformidad a Derecho de la Resolución impugnada. En dicha Sentencia, la SCA del TSJR argumenta que:

“Tercero: Como consta en la Resolución administrativa impugnada y no se cuestiona por las partes, el procedimiento de revisión de oficio parte de los hechos probados de la Sentencia 14/2014 de la Audiencia Provincial de La Rioja, dictada de conformidad, que impone condena por los delitos de cohecho, prevaricación, estafa y falsedad documental, entre otros, al que fuera funcionario de la Comunidad Autónoma D. L.M.A, que había creado ficticiamente e inscrito en el Registro de Viñedo, con la connivencia de varias personas, derechos de plantación.

Los hechos probados de la Sentencia que se refieren a la situación de los recurrentes son los decimosexto y siguientes (...)

De los hechos probados de la Sentencia resulta que las parcelas de origen de los derechos de replantación se habían inscrito de forma fraudulenta en el Registro de Viñedo, no pudiendo considerarse acreditado que existiera un viñedo real, un arranque efectivo y unos derechos de replantación válidos preexistentes”.

Adicionalmente, la Sentencia de 22 de noviembre de 2018 pone de manifiesto que:

“Tampoco cabe apreciar, en el presente supuesto, la vulneración del art. 106.4 de la LPAC por no haber señalado la resolución administrativa impugnada indemnización a favor de los recurrentes (...)

En primer lugar, ha de indicarse que la parte recurrente no concreta los términos de la indemnización que debería haberse reconocido por la Administración, ni tampoco solicita indemnización alguna en sede jurisdiccional.

En segundo lugar, la indemnización a señalar, por lo que se ha venido exponiendo, nunca puede consistir en el mantenimiento de la plantación, que es lo que se solicita en el suplico de la demanda, en la que se invoca la vulneración de ese precepto legal”.

Los entonces demandantes presentaron recurso de casación contra la Sentencia de 22 de noviembre de 2018, ante la Sala 3ª del Tribunal Supremo, que lo inadmitió a trámite mediante Providencia de 4 de abril de 2019.

5. El arranque de las 18,4783 Has de viñedo.

Firme ya la Sentencia de 22 de noviembre de 2018, confirmada la adecuación a Derecho de la Resolución de 31 de julio de 2017 y ratificada, con ello, la nulidad de las Resoluciones autorizatorias de 19 de abril de 1999, el Sr. A.G, en su propio nombre y en representación de S.SA, comunicó, a la Consejería actuante, mediante escrito de 13 de mayo de 2019, que procedería, “*por medios técnicos propios*” y “*en los próximos meses*”, a ejecutar la orden de arranque de las 18,4783 Has de viñedo carentes de autorización.

A su vez, el SGT (Secretario General Técnico) de la Consejería actuante, mediante Resolución de 31 de mayo de 2019, declaró “*plenamente ejecutiva la Resolución... de 31 de julio de 2017*” e instó, “*a los interesados en el procedimiento, D. Í.A.L. y la mercantil S.SA, al inmediato arranque de la superficie de 18,4783 Has, en las Parcelas 17, 18, 19 y 20, del Polígono 2, de Haro.*”

Varios meses después, y según hizo constar mediante informe de campo de 4 de septiembre de 2019, el Servicio de Viñedo comprobó que el arranque de las 18,4783 Has había sido realizado correctamente, por lo que la DG de Agricultura y Ganadería, mediante Resolución de 24 de octubre de 2019 acordó dar de baja en el Registro de Viñedo la superficie arrancada.

Cuarto

Otras actuaciones administrativas referidas a la Parc. 20/2 de Haro.

1. Con independencia de la superficie que había sido plantada en la Parc. 20/2 sobre la base de la autorización de 19 de abril de 1999 (PS 14/1999), la mercantil plantó, en el año 2000 y en esa misma Parcela 20/2, otras 10,7162 Has de viñedo, sin haber obtenido para ello la preceptiva autorización administrativa, a pesar de haberla solicitado.

2. El 5 de febrero de 2004, el Director General de Calidad de la Consejería actuante ordenó el arranque de esa superficie. Interpuesto recurso de alzada, el Consejero de Agricultura, mediante Resolución de 29 de julio de 2014, lo estimó en el sentido, pedido por los interesados, de que la orden de arranque fuera suspendida hasta tanto concluyera el

procedimiento penal que se estaba sustanciando, ya entonces, ante la Audiencia Provincial de La Rioja.

3. Como se ha indicado, la referida causa penal concluyó con la SAP 14/2014, que expresamente alude a la solicitud de autorización de esa superficie de 10,7162 Has en su Hecho Vigésimo, en el que indica que aquella solicitud de autorización fue la “PS 1/-2000”. También parece referirse a esa solicitud de autorización el Hecho Vigésimo Primero, pues la finca que habría sido ficticiamente arrancada según ese Hecho (la 1516/17 de Autol) no está incluida entre las que sirvieron a la concesión de las PS 2/1999, 13/1999 y 14/1999.

4. En definitiva, concluido el procedimiento penal, la Consejería actuante, por Resolución de 26 de mayo de 2015, levantó la suspensión de la orden de arranque de esas 10,7162 Has plantadas sin autorización. Tal resolución fue ratificada, en vía de reposición, por Resolución de 5 de octubre de 2015.

Interpuesto contra ella recurso contencioso administrativo, éste fue desestimado por Sentencia de la SCA del TSJR núm. 194/2017, de 13 de junio de 2017 (PO 32/2016), que confirmó la legalidad de la orden de arranque, y la procedencia de arrancar las 10,7162 Has de viñedo plantadas sin autorización en la Parc. 20/2 de Haro.

5. Se insiste, estas 10,7162 Has son distintas de las otras 7,0263 Has que habían sido plantadas en la Parc. 20/2 al amparo de la autorización de la PS 14/99.

Quinto

La reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por el interesado

1. El 2 de marzo de 2020, la mercantil S.SA presentó una reclamación de responsabilidad patrimonial dirigida a la Consejería actuante. Tras realizar una exposición de los hechos que consideró relevantes y reproducir los Hechos probados Décimo sexto a Vigésimo primero de la SAR 14/14, la interesada razona que:

“En la presente reclamación, se dan los requisitos del daño efectivo, económicamente evaluable e individualizado, habida cuenta de que tramitaron unos derechos de plantación y replantación a través de las cauces administrativos correspondientes, en concreto del Responsable del Programa de la Sección de Registros e Intermediación de la DG de Agricultura, Ganadería e Industrias Agroalimentarias de la Consejería de Agricultura, Ganadería y Desarrollo Rural del Gobierno de La Rioja, el funcionario ..., que fueron adverbados o autorizados por el DG de Agricultura, Ganadería e Industrias Agroalimentarias ..., y la Responsable del Programa ..., como viene recogido en los documentos 2, 3, 4, 5 y 6 de los unidos con la presente reclamación, cuantificada en el hecho séptimo de la presente reclamación por importe de 2.037.429 Euros.

Así mismo, y con fundamento en el hecho octavo del presente escrito, la reducción del cupo efectuado en plena vendimia y sin notificación o resolución al respecto, han supuesto unos perjuicios cuya reclamación se señala en la cantidad de 195.143 Euros.

Cantidades que, tras los trámites pertinentes, son objeto de reclamación y que deben ser satisfechas a la mercantil 'S. S.A', en base a los criterios ya señalados de objetividad, antijuridicidad y causalidad, y que reúnen los requisitos de realidad del daño, su prueba y su correspondiente valoración”.

Según el escrito presentado el 2 de marzo de 2020, la cantidad de 2.037.429 euros resulta de la suma de los siguientes conceptos:

“1/ Pérdida de producción: 1.152.252'60 Euros. 2/ Pérdida de valor patrimonial de la finca: 829.741'50 Euros. 3/ Pérdida generada por el coste del arranque del viñedo: 55.434'90 Euros. 4/ Impacto sobre la economía de la zona: 37.670'35 Euros. 5/ Impacto social: 17.500 Euros”.

A esa cantidad, habrían de adicionársele otros 195.143 euros por “*la reducción del cupo efectuado en plena vendimia*” correspondiente al año 2018.

2. Con base en lo expuesto, el interesado acaba solicitando de la Administración autonómica una indemnización por importe total de 2.232.572 euros.

3. A su reclamación, acompaña diversa documentación, entre ella, un informe pericial emitido a su instancia por el Ingeniero técnico agrícola Sr. G.V.

Sexto

El procedimiento de responsabilidad patrimonial (RP) núm. 7/2020 tramitado por la Consejería actuante.

1. Presentada la reclamación, el día 5 de marzo de 2020, la SGT de la Consejería actuante remitió al interesado la comunicación de inicio del expediente de reclamación de responsabilidad patrimonial, que se le notifica el 6 de marzo de 2020.

2. La Consejería recabó de su Servicio de Registros Agrarios la emisión de un informe técnico sobre la reclamación presentada. Dicho Servicio evacuó ese informe técnico el 11 de febrero de 2021. En él, rechaza que proceda abonar a la reclamante indemnización alguna y cuestiona la valoración de los daños contenida en el escrito de reclamación.

En particular, el informe técnico calcula que los beneficios obtenidos por la explotación de las 18,4783 Has de viñedo a partir del momento en el que entraron en producción (2001) y hasta el año 2017 asciende a 653.672,17 euros. Para ello, en el lado de los gastos, “*considera el coste de producción anual fijo de viñedo de Rioja con un*

sistema de conducción en espaldera de 0,53 euros/kg. Si bien, al que el solicitante cuenta con viñedos aledaños a éste, cuya labor conjunta reduciría proporcionalmente sus costes de producción por Hectárea, se calcula que en torno al 10 %, por lo que se calcula un coste de 0,48e euros/Ha”. Por lo que hace a los ingresos, “la producción media por Hectárea y el valor de los precios de uva cada año corresponden a la tabla ‘Precios de la uva percibidos por el agricultor en la Rioja’ publicada por el departamento de Estadística Agraria de la Consejería de Agricultura...”.

Por otro lado, el informe técnico de 11 de febrero de 2021 añade que, “*consultados los datos obrantes en el departamento competente en la materia en la Consejería de Agricultura, ... el coste medio de descepe y retirada es de 770 euros/Ha, en consecuencia el coste de esta operación en la plantación descrita (18,4783 Has) sería de 14.228,29 euros*”, frente a los 55.434'90 euros reclamados por la mercantil.

3. A la vista del informe técnico de 11 de febrero de 2021, la SGT de la Consejería emitió una Propuesta de resolución, de la misma fecha, en la que, en síntesis, se manifiesta en sentido favorable a la desestimación de la reclamación: i) por la ruptura del nexo de causalidad, al haber intervenido la conducta del propio reclamante y la de terceros; ii) por no ser antijurídico el daño sufrido; iii) por haber renunciado la reclamante en sede penal a cualquier indemnización; iv) por no haber sido la reclamante la cultivadora del viñedo; y v) porque –añade- cualquier indemnización debería descontar el beneficio percibido por el hecho de haber podido explotar los viñedos durante el tiempo en el que estuvieron plantados.

4. Mediante escrito presentado el 15 de febrero de 2021, el interesado solicitó que se le diera traslado del expediente, como así hizo la Consejería el 16 de febrero de 2021. Tras ello, la reclamante formuló alegaciones, fechadas el 19 de febrero de 2021, en las que se ratificó en el contenido de su reclamación y afirmó que el Sr. A.G. es el titular real de S.SAU, aportando a su escrito el Acta notarial de 16 de marzo de 2016 de la que se ha hecho mención en el Antecedente de Hecho Primero.

5. Esas alegaciones motivaron la emisión, por la SGT de una segunda Propuesta de resolución, de 7 de marzo de 2021, que, en lo sustancial, reprodujo las consideraciones contenidas ya en la de 11 de febrero de 2021.

6. La SGT de la Consejería recabó, el 8 de marzo de 2021, el parecer de los Servicios Jurídicos del Gobierno de La Rioja, que emitieron informe el 12 de agosto de 2021, en términos favorables a las Propuestas de resolución de 11 de febrero y 7 de marzo de 2021 y, en definitiva, a la desestimación de la reclamación. Según los Servicios Jurídicos:

“En definitiva, no existe la responsabilidad patrimonial que se reclama porque no han existido daños sufridos por el reclamante por la actuación de la administración. Al revés; de existir, la actuación le ha generado grandes beneficios durante 18 años que no habría tenido sin la explotación de un viñedo amparado en derechos de plantación falsos. Cuando se ha restituido la realidad física a la jurídica, ha dejado de obtener unos beneficios que no le hubieran correspondido nunca y que, respecto al futuro, no eran más que unas expectativas. A lo sumo, el arranque le pudo generar unos gastos; pero, en lugar reclamar por cantidades reales, ha optado por presentar una abultadísima factura a favor de otra mercantil de su misma titularidad, sin acreditar realmente tal pago (ni la necesidad de pagar esos trabajos a precio de oro). Pero, en cualquier caso, puesto que el actuar administrativo previamente le produjo pingües beneficios (reconocidos al señalar la producción de 18 años del viñedo), superan con creces los gastos sufridos (arranque del viñedo), por lo que no hay daños que indemnizar”.

Antecedentes de la consulta

Primero

Por escrito firmado, enviado y registrado de salida electrónicamente en fecha 7 de septiembre de 2021, que ha tenido entrada en este Consejo el 8 de septiembre de 2021, la Excm. Sra. Consejera de Agricultura, Ganadería y Mundo rural, Territorio y Población del Gobierno de La Rioja remitió al Consejo Consultivo de La Rioja, para dictamen, el expediente tramitado sobre el asunto referido.

Segundo

El Sr. Presidente del Consejo Consultivo de La Rioja, mediante escrito firmado, enviado y registrado de salida electrónicamente el día 9 de septiembre de 2021, procedió, en nombre de dicho Consejo, a acusar recibo de la consulta, a declarar provisionalmente la misma bien efectuada, así como a apreciar la competencia del Consejo para evacuarla en forma de dictamen.

Tercero

Asignada la ponencia al Consejero señalado en el encabezamiento, la misma quedó incluida en la convocatoria señalada en el encabezamiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero

Necesidad del dictamen del Consejo Consultivo

1. A tenor de lo dispuesto en el art. 81.2 LPAC'15, cuando las indemnizaciones reclamadas sean de cuantía igual o superior a 50.000 euros o a la que se establezca en la correspondiente legislación autonómica, así como en aquellos casos que disponga la LOCE'80, será preceptivo solicitar dictamen del Consejo de Estado o, en su caso, del órgano consultivo de la Comunidad Autónoma.

A estos efectos, el órgano instructor, en el plazo de diez días a contar desde la finalización del trámite de audiencia, remitirá al órgano competente para solicitar el dictamen una Propuesta de resolución, que se ajustará a lo previsto en el artículo 91, o, en su caso, la Propuesta de acuerdo por el que se podría terminar convencionalmente el procedimiento.

En el caso de la CAR, el art. 11, g) LCCR remite a la normativa reguladora de los procedimientos de responsabilidad patrimonial, legislación estatal, para la determinación del carácter preceptivo de los dictámenes. Por aplicación de dicha normativa, como acabamos de exponer, el dictamen será preceptivo cuando la indemnización reclamada sea de cuantía igual o superior a 50.000 euros. Por tanto, reclamándose en este caso una cuantía de 2.232.842 euros, nuestro dictamen resulta ser preceptivo.

2. En cuanto al contenido del dictamen, el párrafo final del citado art. 81 LPAC'15 dispone que aquél deberá pronunciarse sobre la existencia o no de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión producida y, en su caso, sobre la valoración del daño causado y la cuantía y modo de la indemnización de acuerdo con los criterios establecidos en esta Ley.

Segundo

Legislación aplicable al procedimiento RP 36/2018

Como se ha señalado, la reclamación de responsabilidad patrimonial fue presentada, por el interesado, el 2 de marzo de 2020. En esa fecha, ya estaban en vigor, desde el 2 de octubre de 2016, tanto la LSP'15 (DF 18ª LSP'15), como la LPAC'15 (DF 7ª LPAC'15); y, a los procedimientos iniciados tras la entrada en vigor de la LPAC'15 (como es el caso), les resultan aplicables las previsiones de la LPAC'15 (DT 3ª-a LPAC'15, *a contrario sensu*).

Tercero

Sobre la responsabilidad patrimonial de la CAR

1. Nuestro ordenamiento jurídico (art. 106.2 CE y 139.1, 139.2 y 141.1 LPAC'92, actuales arts. 32.1 y 34.1 LSP'15 y 65,67,81, 91.2 LPAC'15), reconoce a los particulares el derecho a ser indemnizados de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento, normal o anormal, de los servicios públicos, entendido como cualquier hecho o actuación enmarcada dentro de la gestión pública, sea lícito o ilícito, siendo necesario para declarar tal responsabilidad que la parte reclamante acredite la efectividad de un daño material, individualizado y evaluable económicamente, que no esté jurídicamente obligado a soportar el administrado y debiendo existir una relación de causa a efecto, directa e inmediata, además de suficiente, entre la actuación (acción u omisión) administrativa y el resultado dañoso para que la responsabilidad de éste resulte imputable a la Administración; así, como, finalmente, que ejercite su derecho a reclamar en el plazo legal de un año, contado desde la producción del hecho o acto que motive la indemnización o desde la manifestación de su efecto lesivo.

2. Se trata de un sistema de responsabilidad objetiva y no culpabilístico que, sin embargo, no constituye una suerte de *seguro a todo riesgo* para los particulares que, de cualquier modo, se vean afectados por la actuación administrativa.

En efecto, el sistema de responsabilidad patrimonial objetiva no convierte a las Administraciones públicas en aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados, derivada de la actividad tan heterogénea de las Administraciones públicas.

3. Como señala una consolidada doctrina jurisprudencial (por todas, STS, 3ª, de 21 de marzo de 2007, RCas. núm. 6151/2002):

“...para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son precisos los siguientes requisitos: a) la efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas. b) que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal -es indiferente la calificación- de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando, el nexo causal. c) ausencia de fuerza mayor, y d) que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente por su propia conducta”.

En parecidos términos, la STS, 3ª, de 21 de marzo de 2018 (RCas. núm. 5006/2016) sintetiza los requisitos exigidos para la operatividad del instituto de la responsabilidad

patrimonial de la Administración por los arts. 139 y 141.1 LPAC'92 (actualmente, arts. 32.1 y 34.1 LSP'15), que son:

“...daño efectivo, individualizado y evaluable económicamente; nexo causal entre el actuar de la Administración y el resultado dañoso y lesión antijurídica en el sentido de ausencia de deber jurídico del administrado de soportar el resultado lesivo”.

4. De cuanto acaba de exponerse, se desprende una primera conclusión: al igual que sucede en cualesquiera otras reclamaciones de responsabilidad patrimonial, en este caso es preciso analizar:

-Si el interesado ha sufrido realmente los daños que afirma.

-Si esos daños están, causalmente, vinculados al actuar de la Administración, *“en una relación, directa e inmediata y exclusiva, de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando, el nexo causal”* (STS de 21 de marzo de 2007, antes citada).

-Si esos daños son constitutivos de una *“lesión antijurídica”*, caracterizada por la *“ausencia de deber jurídico del interesado de soportar el resultado lesivo.”* (STS de 21 de marzo de 2018).

-Si la cuantificación de los daños es correcta, de modo que el perjuicio sufrido sólo puede ser resarcido mediante el reconocimiento y abono al reclamante de la cantidad de dinero (indemnización) que solicita.

5. Por lo demás, según el art. 217 LEC'00, es carga del demandante probar la concurrencia de los presupuestos a los que la Ley anuda el nacimiento del derecho a la indemnización. Por ello, pesa sobre el interesado la carga de acreditar, no sólo los hechos en los que funda su reclamación de responsabilidad, sino, igualmente, la efectiva realidad de los perjuicios ocasionados y la procedencia de la indemnización solicitada.

6. Dados los términos en los que el interesado articula su reclamación, y a la vista de la forma en la que calcula el importe de su primera petición indemnizatoria, este Consejo Consultivo considera oportuno analizar el principio de reparación integral del daño, que, en aplicación de la regla jurídica que inspira el art. 1.106 Cc, exige el resarcimiento, tanto del daño emergente (*damnum emergens*), como del lucro cesante (*lucrum cessans*). Como hemos recordado, entre otros, en el D.42/19, el concepto de lucro cesante (las ganancias que el interesado deja de percibir) encuentra, como envés o límite negativo, la prohibición de indemnizar los denominados *“sueños de ganancia”*.

A) En efecto, como indica la STS 3ª, de 24 de noviembre de 2015 (RCas. núm. 956 /2014):

*"... el deber de reparación debe integrar el llamado **daño emergente, integrado por el valor de la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio del perjudicado; así como el llamado lucro cesante, integrado por la ganancia dejada de percibir.** Ahora bien, esas dos modalidades del daño patrimonial en sentido estricto, comportan, de una parte, que **han de quedar acreditados de tal forma que tanto unos como otros sean reales o manifiestamente potenciales conforme a las condiciones que generarían esa pretendidas ganancias que no responden, como se viene puntualizando por la jurisprudencia, a un sueño de ganancias, carente de toda conexión lógica con las condiciones del perjudicado, sino a meras expectativas, dudosas o contingentes, que no encuentran fundamento en esas condiciones fácilmente constatables**".*

En particular, las peticiones indemnizatorias en concepto de lucro cesante o ganancias dejadas de obtener, obligan al reclamante a probar la existencia de una relación causal directa entre la actuación administrativa que se reputa dañosa, por una parte, y la falta de obtención de unos u otros beneficios económicos, por otra. Expuesto en otros términos: el reconocimiento del derecho a una indemnización por lucro cesante exige acreditar que la actuación administrativa ha privado al interesado de obtener unas ganancias que, de no haber sido por esa actuación administrativa, hubiera percibido de modo seguro o altamente probable.

B) Por ello, como recuerda la STS 3ª, de 25 de abril de 2017 (RCas. núm. 606/2016) con cita de muchas otras:

*"...la prueba de las "ganancias dejadas de obtener ha de ser **rigurosa, sin que puedan admitirse aquellas que sean dudosas y contingentes, lo que excluye los meros sueños de ganancias como se denominaron en la S. de 15 de octubre de 1986, ya que no cabe que, a través del concepto de lucro cesante y del daño emergente, se produzca un enriquecimiento injusto**".*

Con esta doctrina, la Sala 3ª del TS se alinea con postulados que ya había venido recogiendo su Sala 1ª, haciéndose eco, a su vez, del principio jurídico que, en el Derecho comparado, resulta del art. 252 BGB, y aplicándolo a la determinación del alcance del *lucro cesante* que debe ser indemnizable conforme al art. 1.106 Cc.

-En efecto, según ha señalado desde antiguo la Sala 1ª del TS, *"no basta la simple posibilidad de realizar ganancia, sino que ha de existir una cierta probabilidad objetiva, que resulte del decurso normal de las cosas y de las circunstancias especiales del caso concreto"* (STS de 22-6-1967, citada, por ejemplo, por la STS de 29 de diciembre de 2000, RCas. núm. 3600/1995).

-Desde esta óptica, *"las ganancias que pueden reclamarse son aquellas en las que concurre verosimilitud suficiente para poder ser reputadas como muy probables, en*

la mayor aproximación a su certeza efectiva” (STS, Sala 1ª, de 8 de julio de 1996, RCas. núm. 3.542/1992).

-Como recuerda la STS de 14-7-2003 (Sala 1ª, RCas. núm. 3427/1997), un principio básico de la determinación de lucro cesante es que *“se delimita por un juicio de probabilidad”*; pues, *“a diferencia del daño emergente, daño real y efectivo, el lucro cesante se apoya en la presunción de cómo se habrían sucedido los acontecimientos en el caso de no haber tenido lugar el suceso dañoso”*; razón por la que se exige que *“se acredite la relación de causalidad entre el evento y las consecuencias negativas derivadas del mismo, con relación a la pérdida del provecho económico”*; relación de causalidad que, *“en realidad, no es otra cosa que la posibilidad de haber podido obtener las ganancias en caso de no haberse producido el evento”* (STS1ª, de 30 de octubre de 2007, RCas. núm. 5049/2000).

Pues bien, como señalamos, en el lado negativo del lucro cesante real, cierto y efectivo, se hallarían los *“sueños de fortuna”*. Es decir: *“ganancias contingentes o fundadas en meras esperanzas, o expectativas sin sustento real”* (STS de 29 de diciembre de 2000; RCas. núm. 3600/1995).

Esto es así porque *“el lucro cesante, como el daño emergente, debe ser probado; la dificultad que presenta el primero es que sólo cabe incluir en este concepto los beneficios ciertos, concretos y acreditados que el perjudicado debía haber percibido y no ha sido así; no incluye los hipotéticos beneficios o imaginarios sueños de fortuna.”*(STS de 5 de noviembre de 1998, RCas. núm. 1704/1994).

C) La prueba del lucro cesante requiere acreditar la *“razonable verosimilitud”* de su producción, *“cosa que no ocurre cuando la ganancia o beneficio futuro se presenta como meramente posible o hipotético, existen dudas sobre su producción o no se aprecia su existencia en el marco de una lógica presunción sobre cómo habrían sucedido los acontecimientos en el caso de no haber tenido lugar el suceso dañoso”* (STS de 21 de abril de 2008, RCas. núm. 442/2001).

7. Es a la luz de las consideraciones anteriores como habremos de analizar la reclamación formulada por el interesado.

Cuarto

Sobre la previa renuncia del interesado a la indemnización que pudiera corresponderle

1. Sin perjuicio de las consideraciones que más adelante se formularán, vaya por delante que la situación fáctica descrita por los Hechos Probados Décimo Sexto a Décimo

Octavo de la SAR 14/14, puede presentar, en lo que afecta a la reclamante, aspectos propios de la institución de la responsabilidad patrimonial de la Administración, pudiendo afirmarse la existencia de un nexo causal (aunque no sea exclusivo) entre una actuación administrativa concreta y un daño antijurídico sufrido por el interesado.

2. Como hemos señalado en un asunto semejante, en el D.117/19, la actuación administrativa estaría constituida por la conducta del funcionario penalmente condenado, quien obró en su condición de empleado público, y en el ejercicio -por irregular que fuera- de las funciones inherentes a su cargo. Se trata, sin duda, de una conducta que se integra, al menos hacia los administrados, en el *giro o tráfico* administrativo, y que, desde luego, se originó dentro de la esfera de actividad de ese sujeto de Derecho que es la Administración pública de la CAR.

Además, la actuación del funcionario (junto con la de los demás condenados) contribuyó a generar para el reclamante, una apariencia en cuya confianza éste les hizo allegar cierta cantidad de dinero, con el fin de adquirir unos derechos de plantación que, en realidad, no existían en la vida jurídica.

Y así, estas circunstancias permiten concluir que la reclamante sufrió un daño antijurídico, y que tal daño estaba causalmente vinculado (aunque la relación de causalidad no fuera exclusiva) con una actuación administrativa de la CAR.

En fin, que existía un *título de imputación* apto para atribuir a la CAR responsabilidad por las consecuencias dañosas derivadas del comportamiento del funcionario condenado, lo confirma el hecho de que, en el PA 24/2010, y al amparo del art. 121 CP, la CAR fue declarada responsable civil subsidiaria del pago de las indemnizaciones debidas por su funcionario a varios terceros que se vieron perjudicados por los actos delictivos enjuiciados por el órgano jurisdiccional penal.

3. Según los arts. 110 a 112 LECrim, el interesado pudo haber afirmado su acción indemnizatoria en el seno de ese procedimiento penal (en el que, como se señala, fue parte procesal la Administración pública de la CAR); o, alternativamente, podía haberla reservado para su ejercicio posterior en un procedimiento diferente, que, en principio, habría debido ser *judicial civil* (en el caso de que lo hubiera entablado estrictamente frente al funcionario y los demás acusados), o *administrativo*, si hubiera dirigido una reclamación directa frente a la Administración Pública, en los términos establecidos por los arts. 145 y 146 LPAC'92 (actuales arts. 36 y 37 LPAC'15).

4. Sin embargo, por lo que hace a la CAR, el interesado, no sólo no utilizó ninguna de esas vías, sino que, mediante un escrito presentado ante la Fiscalía de la CAR el 26 de noviembre de 2013, renunció, de manera expresa, "*a cualquier indemnización que pudiera corresponderle*". Así lo recoge la SAR 14/14 en su Antecedente de Hecho

Segundo, en sus Hechos Décimo sexto y Décimo séptimo y en el F. Jco. Cuadragésimo segundo, en los que se indica que tal renuncia se formuló, por la hoy reclamante, “*en los términos indicados en el escrito de fecha 26 de noviembre de 2013, obrante en Fiscalía*”.

Tal escrito de 26 de noviembre de 2013 no figura entre la documentación remitida a este Consejo Consultivo para la emisión del presente dictamen. Sin embargo, sobre “*los términos*” en que se formuló aquella renuncia, del propio contenido de la SAR 14/14 cabe razonablemente inferir que esta fue limitada *subjetivamente* y que se refirió a las acciones indemnizatorias que la reclamante pudiera ejercitar frente al funcionario autonómico y a la CAR. Puede extraerse tal conclusión: i) porque la entidad ahora reclamante sí ejercitó en el seno del procedimiento penal una acción indemnizatoria frente a un particular (otro de los condenados, el Sr. S.P.), que fue condenado a indemnizar a la mercantil en la cantidad de 21.469, 26 euros; y ii) porque, por el contrario, la Sentencia no condenó ni al funcionario autonómico ni a la CAR a abonar cantidad alguna a la mercantil, a diferencia de lo que sucedió con numerosos particulares que, conforme a los pronunciamientos de la SAR 14/14, sí hubieron de ser indemnizados por el funcionario (como responsable civil directo) y por la CAR (como responsable civil subsidiario ex art. 121 CP).

En definitiva, parece razonable concluir que, si la SAR 14/14 no contuvo ningún pronunciamiento de naturaleza indemnizatoria en relación con la interesada, salvo el referido al Sr. S.P, es porque la renuncia a la que la SAR 14/14 alude se refirió a las acciones que la mercantil pudiera dirigir frente al funcionario público y a la CAR.

Con todo, es preciso advertir que estas consideraciones se realizan sin que este Consejo Consultivo haya tenido a la vista el escrito presentado por la mercantil ante la Fiscalía de la CAR el 26 de noviembre de 2013, por lo que, naturalmente, se entienden hechas sin perjuicio de la posibilidad de que de dicho escrito resulte que la renuncia se formuló en términos diferentes.

5. Si, como parece, la mercantil renunció a las acciones indemnizatorias que pudieran corresponderle frente a la CAR, esa renuncia lo fue de un derecho de naturaleza estrictamente patrimonial y, sin duda, debe reputarse válida con arreglo al art. 6.2 Cc, pues no contraría el interés o el orden público ni perjudica a terceros.

Por lo demás, al tener lugar en el seno de un procedimiento penal en el que también era parte la CAR, y dados los taxativos términos en que se planteó esa renuncia (según la SAR 14/14 recoge), esa declaración de voluntad abdicativa entrañaba también un abandono de cualquier acción indemnizatoria que al hoy reclamante pudiera haberle cabido frente a la Administración autonómica, por cualquier título.

En este sentido, debe recordarse que el art. 110 LECrim dispone que, “*aun cuando los perjudicados no se muestren parte en la causa, no por esto se entiende que renuncian*

al derecho de restitución, reparación o indemnización que a su favor puede acordarse en sentencia firme, siendo necesario que la renuncia de este derecho se haga en su caso de una manera clara y terminante.” Pues bien, en el caso que nos ocupa, la renuncia del reclamante parece haberse formulado de la “*manera clara y terminante*” que exige el precepto citado.

Una vez formulada esa renuncia, parece obvio, a juicio de este Consejo Consultivo, que el reclamante no puede ya ir válidamente contra sus propios actos (*nemo contra factum proprium venire potest*), principio que, como ha recordado el TS (por todas, véase la STS, 1ª de 25 de febrero de 2013, R. Cas. núm. 2217/2008) “*tiene su último fundamento en la protección de la confianza y en el principio de la buena fe, que impone un deber de coherencia y limita la libertad de actuación cuando se han creado expectativas razonables (9 de diciembre de 2010, R. Cas. núm. 1433/2006)*”.

6. Por tal motivo, en definitiva, la reclamación debería ser desestimada.

Quinto

Sobre los conceptos indemnizatorios reclamados

Aunque se hiciera abstracción de lo señalado en el F. Jco precedente, y aun en el caso de que la mercantil no hubiera renunciado a las indemnizaciones que pudieran corresponderle frente a la CAR, la reclamación de responsabilidad formulada por la reclamante no podría ser estimada en los conceptos y cuantías que resultan de su solicitud de 2 de marzo de 2020 y del informe pericial que a ella se adjunta.

1. Por lo que hace al concepto “*perdida de producción*”, que la reclamante cuantifica en 1.152.252,60 euros, esta sería, a criterio de la interesada, la cantidad a la que ascenderían los beneficios que podría haber obtenido durante los 22 años de vida útil que, a su juicio, le quedaban al viñedo al tiempo de su arranque.

Siendo ese el planteamiento de la interesada, es claro que ese concepto indemnizatorio no refleja un *lucro cesante* real y efectivo, sino que entra de lleno en los “*sueños de ganancia*”, ya que falla el primer presupuesto lógico que sería necesario para que la mercantil (o quien quiera que cultivase esos viñedos durante los próximos 22 años) obtuviera de ellos unos u otros beneficios económicos: A saber, que esos viñedos contaran con la preceptiva autorización administrativa, y que pudieran, por tanto, ser explotados conforme a Derecho.

La situación jurídica declarada por la Resolución de 31 de julio de 2017 (y confirmada por la Sentencia de la SCA del TSJR de 22 de noviembre de 2018) es exactamente la contraria: nunca existió un título jurídico válido que permitiera plantar

tales viñas y, por ello, se ha procedido a su arranque; debiendo recordarse que, como es lo propio de las causas de nulidad radical, los vicios genéticos que aquejaban a las Resoluciones autorizatorias de 19 de abril de 1999 las invalidaban *ab initio* y con efectos *ex tunc*, y, además, resultaban insubsanables (cfr. art. 67.1 LPAC'92, actual art. 52.1 LPAC'15, *a contrario sensu*).

Por ello, no resultaría admisible obligar a la CAR a abonar a la reclamante un importe económico cuya obtención futura por la reclamante exigiría, como requisito previo a cualquier otro, una condición *sine qua non* que, sencillamente, no concurre: que esos viñedos hubieran podido ser cultivados y explotados con arreglo a Derecho. Lo que, a su vez, habría exigido que hubieran contado con la correspondiente autorización administrativa.

En este sentido, resulta ilustrativo el razonamiento contenido en la Sentencia de 22 de noviembre de 2018 (PO 233/2017), que confirmó la Resolución de 31 de julio de 2017. La Sentencia de 22 de noviembre de 2018, además de poner de relieve que la entidad demandante no reclamó cantidad alguna en el escrito de demanda del PO 233/2017, razonó que “*la indemnización a señalar, ... nunca puede consistir en el mantenimiento de la plantación, que es lo que se solicita en el suplico de la demanda*”. Pues bien, si, como señala la SCA del TSJ de La Rioja, la indemnización no podía haber consistido en el mantenimiento de la plantación, tampoco puede traducirse en el abono a la reclamante de una cantidad que, según ella calcula, constituiría el equivalente económico del mantenimiento de esa plantación. Ello sería tanto como permitir, en la práctica, que la reclamante obtuviera un beneficio económico derivado de una situación que ha sido declarada, administrativa y judicialmente, como ilícita.

Creemos que las anteriores consideraciones eximen de recordar que una explotación agrícola puede estar sujeta, durante las más de dos décadas que la reclamante toma como base de su cálculo, a todo tipo de imponderables y avatares y a los riesgos inherentes a cualquier explotación empresarial (cambios de titularidad de las fincas, fluctuaciones de precios, producciones variables en unos u otros años, fenómenos meteorológicos adversos ...) por lo que los cálculos efectuados por la reclamante no corresponden a rendimientos que necesariamente hubieran de haberse obtenido si las fincas hubieran estado plantadas. Del mismo modo, también constituye una mera hipótesis el que esas fincas hubieran sido cultivadas, durante esos 22 años futuros, por la propia mercantil y no por posibles terceros.

Por lo demás, la posibilidad de que la mercantil pueda obtener en lo sucesivo otras autorizaciones para plantar nuevamente de viña esa finca es también puramente hipotética. Y, aun en el caso de que así fuera, la mercantil obtendría de esas viñas el beneficio económico inherente a su explotación, por lo que, como es obvio, ninguna razón hay para que la CAR abone ahora cantidad alguna ni anticipe a la reclamante la obtención de unos beneficios futuros que, como se señala, constituyen una mera hipótesis.

2. Parecidas consideraciones cabe hacer sobre “*la reducción del cupo efectuado en plena vendimia*” del año 2018, que la reclamante afirma le supuso dejar de ingresar, en concepto de venta de uva, 195.143 euros.

En el año 2018, ya había sido dictada la Resolución de 31 de julio de 2017, que declaró nulas las Resoluciones autorizatorias de 19 de abril de 1999 y, por tanto, carentes de autorización las 18,4783 Has de viñedo. Es cierto que, contra la Resolución de 31 de julio de 2017, la entidad interpuso ante la SCA del TSJ de La Rioja el PO 233/2017, y que en su seno solicitó la adopción de ciertas medidas cautelares.

Pero, por un lado, el Auto de la SCA del TSJ de La Rioja de 31-5-2018 se limitó a suspender la eficacia de la orden de arranque, sin adoptar medida cautelar alguna que supusiera el mantenimiento provisional de la vigencia y eficacia de las Resoluciones autorizatorias de 19 de abril de 1999; y, por otro, el Auto de 17 de octubre de 2018 de la propia SCA del TSJ denegó expresamente la petición de tutela cautelar formulada por la actora en orden a que la superficie de 18,4873 Has de viña mantuviera interinamente “*la consideración de plantada con autorización*”.

Siendo ello así, en la campaña vitícola 2018, las 18,4783 Has carecían ya de autorización, por lo que la imposibilidad de vender la producción vitícola procedente de esa superficie no fue sino un efecto derivado de la declaración de nulidad acordada el 31 de julio de 2017.

3. La interesada aduce también que el arranque del viñedo ha supuesto una “*pérdida de valor patrimonial de la finca*”, que cuantifica en 829.741'50 euros.

Al respecto, una vez más, hemos de recordar que lo que declaró la Resolución de 31 de julio de 2017 es que las 18,4783 Has de viñedo estaban plantadas al amparo de unas Resoluciones que eran nulas de pleno Derecho y que, por tanto, carecían de validez *ex tunc*, desde el momento mismo en el que se dictaron, en abril de 1999.

Por tanto, no estamos ante un supuesto en el que, como consecuencia de una actuación administrativa, los bienes inmuebles de la interesada (las Parcelas 17 a 20 del Polígono 2, de Haro) se hayan visto privado de mejoras físicas o económicas (en este caso, una plantación de viñedo) que *legítimamente* les pertenecieran. Si así hubiera sido, el mayor valor atribuido a esos inmuebles por causa de esas mejoras habría estado incorporado al patrimonio del reclamante y la posterior pérdida de esas mejoras sí habría podido darle derecho a una indemnización. Pero, como decimos, el escenario aquí analizado es exactamente el opuesto; pues aunque esas fincas estuvieron durante años *fácticamente* plantadas de viña, *jurídicamente* lo estuvieron en virtud de autorizaciones administrativas que eran nulas de pleno Derecho.

De tal modo, el arranque del viñedo no hizo sino adecuar la realidad física de los bienes a su realidad jurídica, en la que carecían -y siempre carecieron- de autorización para ser plantados de viña. En suma, la mercantil reclamante no puede ser indemnizada por la pérdida de aquello que, en Derecho, nunca tuvo.

4. La reclamante incluye en su petición indemnizatoria otros dos conceptos: uno, por *“impacto sobre la economía de la zona”*; y, otro, por *“impacto social”*. El informe pericial del Sr. G.V razona que el arranque del viñedo habría resultado perjudicial para la actividad económica general de la zona donde se ubicaba y que, por causa de dicho arranque, la empresa tuvo que despedir a un trabajador.

Pues bien, más allá de que la realidad de ambas partidas y su relación causal con el arranque se sustentan en las meras afirmaciones del perito informante, en ninguno de los dos casos el daño habría sido sufrido por la reclamante, que carece así de legitimación para reclamarlos: el primer perjuicio, lo habrían experimentado, en palabras del propio informe pericial *“las empresas externas de la zona”*; y, el segundo, el trabajador al que *“se le ha tenido que despedir”*.

5. En su reclamación de 2 de marzo de 2020, la entidad interesada incluye también como concepto a indemnizar la *“pérdida generada por el coste del arranque del viñedo”*, que analizaremos en el siguiente F. Jco.

Sexto

Sobre las cantidades abonadas por el reclamante a las personas condenadas en por la SAR 14/14 y la prohibición del enriquecimiento injusto.

1. Tal como se recoge en los Hechos Probados Décimo Sexto a Vigésimo Primero de la SAR 14/14, en el curso de los hechos que dieron lugar a la tramitación de la referida causa penal, el reclamante abonó, a algunas de las personas condenadas por la SAR 14/14, ciertas cantidades de dinero, creyendo que, con ello, adquiriría unos derechos de plantación de viñedo que luego se revelaron inexistentes.

En sus Hechos Décimo sexto a Décimo noveno, la SAR 14/14 relata la forma en que fueron creados ficticiamente los derechos de plantación que, ulteriormente, sirvieron de base a las autorizaciones de plantación sustitutiva 2/99, 13/99 y 14/99, otorgadas por las Resoluciones de 19 de abril de 1999.

De esa relación de hechos, resulta que la reclamante abonó: i) *“entre 550.000 y 600.000 pesetas”*, por la adquisición de derechos para plantar 0,3523 Has (Hecho Décimo Sexto); ii) *“250.000 pesetas”*, por la adquisición de derechos para plantar 0,1780 Has

(Hecho Décimo séptimo); iii) entre “385.000 y 800.000 pesetas por fanega”, por la adquisición de derechos para plantar 1,2040 Has (Hecho Décimo octavo); iv) “entre 385.000 y 800.000 pesetas por fanega”, por la adquisición de derechos para plantar 4,7020 Has (Hecho Décimo octavo); y v) “10.000.000 de pesetas” por una superficie total (2,6185 + 2,400 Has = 5,0185 Has) de la que 2,6185 Has se habrían utilizado en la PS 13/99.

En un cálculo puramente aproximado, estimando una superficie de 2.096 m² por fanega, y tomando siempre como referencia la parte más alta de las horquillas reflejadas en esos Hechos probados, las cantidades abonadas según esos Hechos habrían ascendido a [600.000 + 250.000 + 4.595.420 + 17.946.564 + 5.217.695 =] 28.109.678 pesetas = 168.942,56 euros. Se trata, como se señala, de una estimación aproximada, realizada a los solos efectos del razonamiento contenido en este F. Jco.

2. Vaya por delante que, en su reclamación, el interesado no pretende ser resarcido del pago de aquellos importes sino, como hemos visto, de los conceptos indemnizatorios afirmados en su solicitud de 2 de marzo de 2020, que no guardan ninguna relación con las cantidades satisfechas por la mercantil a los terceros referidos en la SAR 14/14.

Yendo más allá, y como se ha expuesto, la mercantil renunció, en el procedimiento penal, a cualquier indemnización que pudiera corresponderle, con la salvedad de la indemnización reconocida en la Sentencia, a cuyo abono fue condenado el Sr. S.P. y no el funcionario público ni la CAR; por lo que, en principio, no resultaría admisible que la interesada pretendiera ahora reclamar estas cantidades, algo que, como se ha señalado, no hace, pues las cuantías que pide que le sean abonadas obedecen a conceptos completamente ajenos al pago de aquellos importes.

3. Esto dicho, y como ya hemos anticipado en el F. Jco Cuarto.1, la situación fáctica descrita por los Hechos Probados Décimo sexto a Décimo octavo sí podría presentar los requisitos propios de la institución de la responsabilidad patrimonial de la Administración: i) una actuación administrativa o, al menos, una actuación producida, frente a los administrados, en el seno del *giro o* tráfico de la CAR); ii) un daño antijurídico sufrido por un interesado concreto, que se tradujo en el desembolso de ciertas cantidades de dinero para adquirir derechos a plantar un viñedo que luego ha tenido que arrancar; y iii) una relación de causalidad entre aquella actuación administrativa y el daño causado, aunque el nexo causal no sea exclusivo y en la producción del daño hayan intervenido otros sujetos.

4. Pues bien, en línea con lo que hemos señalado, entre otros, los dictámenes D.64/17 o D.117/19, la declaración de nulidad de las Resoluciones de 19 de abril de 1999 permite afirmar que, durante los años posteriores al otorgamiento de esa autorización, y hasta que tuvo lugar el arranque de los viñedos (en el año 2019), el reclamante ha podido obtener los beneficios patrimoniales derivados de una plantación de viñedo para la que

carecía de autorización administrativa pues, durante ese tiempo, ha podido explotar efectivamente esa superficie de viñedo.

En este punto, debe recordarse que esa explotación ha podido tener lugar, incluso tras la declaración de nulidad acordada por Resolución de 31 de julio de 2017, pues la interposición del recurso contencioso administrativo contra ella motivó que, primero la Consejería de Agricultura, y luego la SCA del TSJ de La Rioja (Auto de 31 de mayo de 2018), acordaran suspender cautelarmente la ejecución de la orden de arranque inherente a la Resolución anulatoria de 31 de julio de 2017.

En otros términos: si es cierto que la actuación administrativa ha podido deparar algún perjuicio, no lo es menos que esa misma actuación produjo también el efecto de que un viñedo que carecía de autorización válida pudiera ser explotado económicamente durante un largo periodo de tiempo que habría comenzado en el año 2001 (dos años después de la plantación del viñedo en abril de 1999) y que, según reconoce la propia reclamante en el F. Jco Octavo de su reclamación, se habría prolongado hasta la campaña vitícola 2017.

5. Como ha reiterado la jurisprudencia, las indemnizaciones abonadas en concepto de responsabilidad patrimonial no pueden generar para los particulares un *enriquecimiento injusto* (por todas, SAN-CA, Secc. 5ª, de 7 de noviembre de 2018, PO 143/2017); prohibición que, en el caso que nos ocupa, obligaría a compensar cualesquiera hipotéticos perjuicios sufridos por el interesado con los beneficios que él mismo hubiera obtenido por efecto de la propia actuación administrativa que, en su caso, se reputase dañosa.

Esta misma doctrina hemos seguido en nuestros dictámenes D.96/19 y D.117/19. En el D.96/19 hemos recordado el principio general de interdicción del *enriquecimiento injusto*, por el que el perjudicado no puede recibir más que el equivalente al daño sufrido; de suerte que, “*caso de haber percibido alguna ventaja, ésta ha de tenerse en cuenta a la hora de cuantificar el resarcimiento, siempre que exista alguna relación entre el daño producido y la ventaja obtenida*”, como sucede en este caso (STS 1ª de 15-12-1981, cuya doctrina es asumida también en las SSTS, 4ª, de 13-03-2014 y 17-07-2007; y en las SSTS, 3ª, 22-05-2000, 13-02-2002 y 04-02-2009).

6. Pues bien, proyectando las anteriores consideraciones al caso presente, de los datos que obran en el expediente recibido por este Consejo Consultivo puede concluirse, sin duda, que el beneficio experimentado por la mercantil habría sido superior a los perjuicios padecidos. Al respecto, procede tener en cuenta los siguientes extremos:

1/ Ciertamente, quien figura como “*cultivador*” en las Resoluciones autorizatorias de 19 de abril de 1999 es el Sr. A.G. y no la mercantil S. Pero, según la propia reclamante, quien en realidad explotó las 18,4783 Has de viñedo fue ella.

Véase así cómo, en el informe pericial acompañado a la reclamación (elaborado por encargo de la propia mercantil y de su Administrador, el Sr. A.G.), se afirma que el arranque de las viñas le ha generado pérdidas *“desde el punto de vista de lo que se ha perdido al no poder explotar el viñedo”* (pág. 12 del informe). Además, el informe se refiere a la mercantil como *“la empresa que explota el viñedo”* (pág 15) y, para justificar los gastos de la explotación, se basa en *“los cuadrantes de gastos proporcionados por la empresa”* (pág. 19), que es la que, se ha *“visto obligada a prescindir de una de sus líneas de negocio”* (pág. 21) y a despedir a la persona a la que había contratado para *“que coordinara todos los trabajos propios o externos, derivados del cultivo de viñedo”* (pág. 20).

Por tanto, es la propia reclamante la que reconoce haber explotado el viñedo y, por tanto, haber recibido los beneficios económicos derivados de esa explotación.

2/ El informe del Servicio de Registros Agrarios, de 11 de febrero de 2021, contiene una cuantificación de los beneficios económicos obtenidos por la explotación de las 18,473 Has de viñedo entre los años 2001 y 2017. Esa cuantificación (págs. 7 y 8 del informe) parece razonable si se tiene en cuenta que considera, año a año: i) por el lado de los ingresos, las producciones amparables por el CRDOCR (Consejo Regulador de la Denominación de Origen Calificada Rioja) y los precios medios del kg. de uva según las tablas estadísticas publicadas por el Gobierno de La Rioja. y ii) por el lado de los gastos, los propios de un sistema de producción que, mayoritariamente, se realiza en espaldera.

El beneficio total agregado calculado para el periodo 2001 y 2017 (17 años) es de 653.672,17 euros, cálculo que puede considerarse prudente a la vista de que el informe pericial aportado por la propia reclamante estima que, en un periodo similar (22 años), la misma superficie vitícola habría de producir un beneficio neto de casi el doble (1.152.252, 60 euros, pág. 14 del informe pericial).

3/ Pues bien, parece claro que esa cantidad de 653.672,17 euros absorbería ampliamente los gastos realizados por la reclamante para adquirir los derechos de plantación y para arrancar posteriormente el viñedo plantado.

4/ Sobre los primeros (gastos de adquisición de los derechos de plantación), como señala la Propuesta de resolución de 11 de febrero de 2021 (pág. 11) resulta ciertamente imposible averiguarlos con exactitud. Con todo, sobre la base de los hechos declarados probados por la SAR 14/14, puede aventurarse razonablemente una cifra aproximada de en torno a 170.000 euros (168.942,56 euros, conforme al cálculo que se ha hecho con anterioridad); cifra que, debemos recordar, se realiza

considerando, en todos los casos, las horquillas máximas de precios por fanega reflejados en los Hechos Décimo sexto a Décimo octavo de la SAR 14/14.

5/ Por lo que hace a los gastos realizados para arrancar las 18,4783 Has de viñedo, la reclamante afirma que tales gastos ascendieron a 55.434,90 euros. Esa cifra contrasta ampliamente con la estimación contenida en el informe del Servicio de Registros Agrarios, de 11 de febrero de 2021, que calcula el coste de descepar y arrancar esa superficie en 14.228, 29 euros (a razón de un coste medio de 770 euros/Ha, pág. 5 del Informe).

A su vez, esa elevada disparidad entre las dos cifras debe ponerse en relación con el hecho de que la mercantil que giró la factura correspondiente al arranque es *O.S.F.SA*, de la que el propio Sr. A.G. es el Administrador único y “*titular real*”, según él mismo afirmó en comparecencia ante Notario documentada en Acta de 16 de marzo de 2016.

6/ Con todo, aunque se hiciera completa abstracción de las salvedades contenidas en los apartados 4/ y 5/ anteriores, y se dieran por ciertos los gastos en concepto de arranque y adquisición, la cifra total que resultaría de tales cantidades (no más de 230.000 euros) apenas alcanzaría la tercera parte de la cantidad a que habrían ascendido los beneficios generados por la explotación del viñedo durante el periodo 2001-2017, que, en una estimación que puede calificarse como prudente habrían ascendido a unos 653.000 euros.

7. Sobre la base de lo que acaba de exponerse, puede descartarse –al menos, a la vista del material probatorio que obra en el expediente remitido- que los perjuicios padecidos por la reclamante hayan superado los beneficios experimentados.

Podría aducirse que, a los gastos de adquisición de derechos y de arranque deberían añadirse los que la mercantil hubiera realizado para plantar las viñas, pero, además de que no existe en el expediente constancia alguna de cuáles hayan sido esos gastos, no parece verosímil que alcanzaran tal entidad como para, sumados a 230.000 euros (gastos de adquisición y arranque en una estimación ya muy al alza), superar a los 653.000 de beneficio.

8. En definitiva, incluso aunque la reclamación se hubiera planteado en los términos ahora analizados –que no es el caso-; y aunque la mercantil no hubiera renunciado en el procedimiento penal a la indemnización que le pudiera corresponder –que tampoco es el caso-; los perjuicios sufridos se habrían visto compensados por el beneficio experimentado, lo que debería conducir también a la desestimación de la reclamación.

9. Lo razonado hasta aquí hace ocioso, por lo demás, realizar ninguna apreciación adicional sobre la modulación de la responsabilidad de la Administración que debería derivarse de la intervención de terceros y de la propia conducta de la reclamante, sobre la que la Propuesta de resolución de 11 de febrero de 2021 (págs. 12 y 13) razona que, al adquirir a cambio de precio los derechos de plantación, actuó *“al margen de las prácticas y cautelas normales en el mercado que cualquier adquirente de buena fe adopta”*.

CONCLUSIÓN

Única

Procede desestimar la reclamación planteada por el interesado por los motivos expuestos en los F. Jcos. Cuarto a Sexto de este dictamen.

Este es el Dictamen emitido por el Consejo Consultivo de La Rioja que, para su remisión conforme a lo establecido en el artículo 53.1 de su Reglamento, aprobado por Decreto 8/2002, de 24 de enero, expido en el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.

EL PRESIDENTE DEL CONSEJO CONSULTIVO

Joaquín Espert y Pérez-Caballero