

En Logroño, a 27 de julio de 2015, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede, 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. José Luis Jiménez Losantos y D. Pedro Prusén de Blas, así como del Letrado-Secretario General, D. Ignacio Granado Hijelmo, y siendo ponente D. José M^a Cid Monreal, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

41/15

Correspondiente a la consulta formulada por el Excmo. Sr. Consejero de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente en relación con el *procedimiento de revisión de oficio núm. 9/2015, de la Resolución de 7 de abril de 1999 del Director General de Agricultura, Ganadería e Industrias Agroalimentarias de la CAR y demás actos administrativos conexos (identificados en el apartado 5º de la Propuesta de resolución de 17 de junio de 2015), por los que se autorizó e inscribió fraudulentamente, en el Registro riojano de viñedo, a favor de D. R.D.S, como propietario, y de D^a I.C.M, como cultivadora, una superficie de 1, 7130 Has, (reducidas por comprobación posterior a 1,5 Has) en las Parcelas A, B, C y D (actualmente, por modificación posterior, B, C, E y F) de Rodezno (La Rioja), en cuanto que plantadas con vides en base a derechos de replantación procedentes del arranque ficticio de la misma superficie (1,50 Has) en la Parcela G, de Alfaro (La Rioja), según hechos declarados probados por la Sentencia 14/2014, de 3 de febrero, de la Audiencia Provincial de La Rioja.*

ANTECEDENTES DE HECHO

Antecedentes del asunto

Primero

El procedimiento de revisión de oficio que es objeto del presente dictamen se inicia mediante Resolución de fecha 5 de mayo de 2015 y parte del hecho de que, en la Sentencia mencionada en el encabezamiento de este dictamen, se considera probado lo siguiente:

“Se declara probado que en el Registro de Viñedo, el acusado D. L.M^a.A. introduce informáticamente la Parcela G de Alfaro: superficie 1,0000 Ha., año de plantación 1950. A nombre de D. J.L.N.S, fallecido el día 25 de julio de 1991. Como fecha de inscripción, aparece el 20 de mayo de 1990; y como fecha de paso a histórico por arranque (esta fecha es inalterable y la otorga el

ordenador central) el 27 de enero de 1999, a las 10:13,59 horas. La misma finca también consta en el Registro, con una superficie de 0,50000 Ha. sin fecha de inscripción, y como fecha de paso a histórico por arranque el 27 de enero de 1999, a las 10:14,17 horas.

Consta una solicitud de transferencia de derecho de replantación de viñedo, de 16 de febrero de 1999, en que aparece como cedente, con su firma, D. J.L.N.S, con el sello de "informatizado", por una superficie de 1,5000 Ha; el documento tiene anotaciones manuscritas de D. J.M.A, que certifica, por la Comunidad Autónoma, que los derechos han sido cedidos. Los derechos generados por el arranque de la finca G con una superficie de 1,5000 Ha. se han utilizado en las Parcelas B, C, A, D de Rodezno, de D. R.D.S, que presentó la solicitud de autorización de viñedo de fecha 16 de noviembre de 1998.

En la copia de seguridad del Registro de Viñedo, de los años 1995, 1996, 1997, 1998, la finca G no existe. En la fotografía aérea de octubre de 1997, no había viña. En acta de inspección fotográfica de 23 de abril de 2002, la finca G está abandonada desde hace bastantes años, por el tipo de vegetación existente.

La Parcela G está recogida en el Libro Negro de Declaraciones de Arranque, cuando se crea el Registro de Derechos de Replantación en la Comunidad Autónoma de La Rioja, a nombre de D. J.L.N.S, con una superficie de 0,5000 Ha. viña arrancada en marzo de 1987, arranque que generó derechos de replantación hasta la campaña 1994-1995. La finca G se introdujo irregularmente en el Registro de Viñedo con posterioridad, para utilizar un derecho ya caducado, y se aprovecha para crear una superficie mayor, en total 1,5000 Ha.

El acusado D. L.M.A, alteró el Registro de Viñedo y creó derechos de replantación, que después, utilizando como intermediario al también acusado F.S.P, quien, por el previo acuerdo existente entre ambos era sabedor de que el acusado D. L.M.A. creaba derechos inexistentes, vendió, figurando la firma falsificada del difunto J.L.N.S, a D. R.D.S, que abonó por ellos la cantidad de 6.500.000 pesetas, pagada a F.S.P, quien a su vez entregó dicha suma a D. L.M.A, repartiéndose entre ellos las ganancias.

D. R.D.S. ha renunciado a cualquier indemnización que pueda corresponderle por estos hechos por escrito presentado en Fiscalía en fecha 28 de febrero de 2013.

A la vista del contenido de la Sentencia, constituyen objeto del presente expediente los siguientes actos administrativos:

-Asientos en el Registro de Viñedo por el que se inscribe la finca G de Alfaro, de superficie 1,0000 Ha. año de plantación 1950 (fecha de paso a histórico por arranque el 27 de enero de 1999) y asiento por el que se inscribe la misma finca con una superficie de 0,5000 Ha. (fecha de paso a histórico por arranque el 27 de enero de 1999). Ambas inscripciones se refieren en la propia Sentencia.

-La transferencia de derecho de replantación por una superficie de 1,50 Ha a favor de D. R.D.S. derivado del arranque de la Parcela G de Alfaro.

-La autorización de fecha 7 de abril de 1999 mediante la que se autorizó a D. R.D.S. a plantar una superficie de 1,5 Ha. en las Parcelas A, B, C y D de Rodezno con los derechos procedentes del "arranque" de la Parcela G de Alfaro y actos derivados en el Registro de Viñedo (actualmente, y tras la oportuna modificación de datos, la superficie de viñedo referida está inscrita en las Parcelas

B, C, E y F de Rodezno). Dicha autorización será, en su caso, declarada parcialmente nula, dejando a salvo la superficie de 0,23Has. procedente del arranque de otra parcela ajena al presente procedimiento.

Segundo

El expediente de revisión de oficio que nos es remitido fue puesto en conocimiento de los interesados en fecha 12 de mayo de 2015, compareciendo D. R.D.S. y D^a I.C.M. mediante escrito de alegaciones, en fecha 26 de mayo. En tales alegaciones, manifiestan, en síntesis: i) que en el procedimiento penal, no se formuló acusación alguna contra él, ii) que, de seguirse el expediente, se le causaría un grave perjuicio, pues, además de que abonó los derechos a precio de mercado, hay que valorar el coste del arranque, la compra de nuevos derechos, plantación de nuevo viñedo y el lucro cesante; iii) que, renunció a percibir indemnización en el procedimiento penal, condicionado a que la Comunidad Autónoma no iniciase acciones civiles contra él y porque se les dijo que el viñedo quedaría como estaba, iv) que quienes no renunciaron, van a ser indemnizados y que ellos, además de renunciar, pierden toda la inversión hecha por lo que solicitan que se remita su escrito al Ministerio Fiscal, para que informe sobre lo expuesto en las alegaciones en relación con la renuncia firmada en su día.

Tercero

Con fecha 17 de junio de 2015, el Secretario General Técnico de la Consejería de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente formuló Propuesta de resolución, en la que concluye que ha de declararse la nulidad de pleno derecho de todos y cada uno de los actos administrativos a los que se refiere el apartado quinto de los Fundamentos de Derecho de la Propuesta así como los asientos en el Registro de Viñedo a que dieron lugar, todo ello de acuerdo con la Sentencia de la Audiencia Provincial.

Además de declararse como viñedo no inscrito una superficie de 1,5 Has. ubicada en las Parcelas B, C, E y F de Rodezno (La Rioja), con motivo de la nulidad de pleno derecho de la autorización referida, e instar su arranque, avocando para sí el Excmo. Sr. Consejero la competencia para resolverlo que está reconocida al titular de la Dirección General de Agricultura y Ganadería.

Cuarto

Por último, en fecha 10 de julio de 2015, la Dirección General de los Servicios Jurídicos, en su preceptivo informe, mostró su conformidad con estas conclusiones.

Antecedentes de la consulta

Primero

Por escrito firmado y enviado electrónicamente el 15 de julio de 2015, y registrado de entrada en este Consejo el 16 de julio de 2015, el Excmo. Sr. Consejero de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente, remitió a este Consejo 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 17 de julio de 2015, 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 correspondiente ponencia quedó incluida, para debate y votación, en el orden del día de la sesión del Consejo Consultivo convocada para la fecha allí mismo indicada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero

Necesidad del Dictamen del Consejo Consultivo

El carácter preceptivo del dictamen del Consejo Consultivo en los supuestos de revisión de los actos administrativos resulta con toda claridad de lo dispuesto en el artículo 102.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC), a cuyo tenor *“las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud del interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano*

consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 62.1”. Reiteran la necesidad del dictamen del Consejo Consultivo en estos casos nuestra Ley reguladora [artículo 11.f)] y el Reglamento que la desarrolla [artículo 12.2.f)].

Por lo demás, como claramente se infiere del art. 102.1 LPAC, el dictamen del Consejo Consultivo en materia de revisión de actos administrativos es, además de preceptivo, habilitante de la ulterior decisión revisora de la Administración, que sólo puede declarar la nulidad del acto si dicho dictamen hubiere sido favorable, esto es, estimatorio de la nulidad denunciada.

Segundo

Sobre la nulidad de pleno derecho de la Resolución de 7 de abril de 1999, de la Dirección General de Agricultura, Ganadería e Industrias Agroalimentarias, y demás actos conexos (identificados en el apartado 5 de la Propuesta de resolución de 17 de junio de 2015)

Como hemos explicado de forma reiterada en otros dictámenes (véanse, especialmente, los núm. D.11/01, D.26/01, D.3/03 y D.4/03) y recordado recientemente (cfr. los núms. D.43/14, D.46/14, D.49/14, D.51/14, D.55/14, D.57/14, D.59/14, D.60/14 y D.66/14; y D.2/15, D.5/15, D.6/15, D.7/15, D.8/15 y D.9/15), el Derecho comunitario estableció, en su momento, unos límites imperativos a la facultad de plantación de viñedo que, en principio, corresponde a los propietarios de fincas rústicas (art. 348 Cc.) y también –de forma derivada– a los titulares de ciertos derechos reales de goce sobre las mismas, como el usufructo (cfr. art. 483 Cc.), o de derechos personales que comportan su posesión y disfrute, como los arrendamientos rústicos o la aparcería (cfr. arts. 1.1 y 28 de la Ley de Arrendamientos Rústicos -LAR-). Esos límites, y los mecanismos previstos como excepción a la facultad de plantar vides para la producción de vino, resultan de lo establecido en determinados Reglamentos comunitarios, que son normas de aplicación directa e inmediata en los Estados miembros de la Unión Europea, cuyo Derecho interno – en nuestro caso, tanto el estatal cuanto el autonómico– no puede modificar, pero sí establecer las medidas adicionales que controlan y permiten su aplicación.

Pues bien, el Reglamento (CE) 1493/1999 establecía, como principal excepción a la prohibición de plantar vides que resultaba de su art. 2.1, la titularidad de los llamados *derechos de replantación*, generados por el previo arranque, efectivo y total, de vides, en la misma superficie, en otra parcela legalmente plantada. Así resultaba –en el momento en que se redactaron los indicados dictámenes de 2001 y 2003– de lo dispuesto en los arts. 4.2 y 7.1.d) del Reglamento (CE) 1493/1999, y normativa interna concordante, estatal y autonómica; y esto mismo es lo que se infiere hoy de lo que establecen los artículos 85 *bis*

y 85 *ter* del Reglamento 1234/2007, en la redacción que procede del Reglamento (CE) 491/2009, del Consejo.

Pues bien, en el caso que nos ocupa, la Sentencia de la Audiencia Provincial deja acreditado que la Parcela que sirvió de base para la inicial plantación de las Parcelas A, B, C y D, de Rodezno (La Rioja), concretadas tras verificación posterior en las B, C, E y F del mismo Polígono (es decir, la Parcela G de Alfaro en una superficie de 1,5 Has), no existía en la copia de seguridad del registro de Viñedo de los años 1995 a 1998 ambos inclusive, no constando viña en la fotografía aérea de 1997, constando en acta de inspección de 23 de abril de 2002, que la finca tiene aspecto de estar abandonada desde hace años, por el tipo de vegetación existente en la misma.

Por lo tanto, la inscripción inicial en el Registro de Plantaciones de Viñedo de la misma fue, a todas luces, improcedente. Dicha inscripción no debió haberse producido y la nulidad de la misma acarrea la del resto de actuaciones derivadas de ella y que son las ya indicadas en el Antecedente de Hecho Primero de este dictamen.

Consta, además, que la citada Parcela está recogida en el Libro negro de declaraciones de arranque, cuando se crea el Registro de derechos de plantación en la Comunidad Autónoma de La Rioja, a nombre de D. J.L.N.S, con una superficie de 0,5000 Has, viña arrancada en marzo de 1987, arranque que generó derechos de replantación hasta la campaña 1994-1995.

La Parcela G se introdujo irregularmente en el Registro de viñedo con posterioridad, para poder utilizar un derecho ya caducado, y se aprovecha para crear una superficie mayor, hasta 1,5000 Has.

Lo anterior consta del fundamento transcrito de la Sentencia de la Audiencia Provincial, aunque esa documentación no consta en el expediente y sería preciso que la misma se incorporase, con el fin de garantizar el derecho de defensa de los particulares ante un eventual procedimiento judicial.

Así las cosas, y prescindiendo por completo del modo fraudulento en que se logró aparentar la previa inscripción de tales viñas en el Registro de Plantaciones de Viñedo y su ulterior y ficticio arranque, resulta evidente la concurrencia de la causa de nulidad de pleno derecho prevista en el artículo 62.1.f) LPAC, al haberse dictado un acto, por el que, el propietario adquirió facultades o derechos –a través de la práctica del oportuno asiento en el Registro vitícola– faltando los presupuestos o requisitos esenciales para su adquisición: un viñedo existente e inscrito, su arranque efectivo y, en definitiva –como consecuencia de los dos elementos anteriores–, la preexistencia de los imprescindibles *derechos de replantación* de cuya titularidad depende que la Administración reconozca la facultad de plantar y cultivar vides en otra finca rústica determinada, lo que –como

expresa con acierto el art. 3 LAR– pasa a ser un *derecho inherente* a ella que, en consecuencia, no sólo puede ser ejercitado por quien sea su propietario, sino también por quien ostente un derecho real o personal en cuyo contenido, por disposición de la ley o por voluntad de las partes, la misma esté incluida. Así pues, como en este expediente está de sobra acreditado, las Parcelas de origen no estaban plantadas de vid, no hay viñedo que pudiera ser arrancado ni, en definitiva, derechos de replantación que puedan haber nacido, por lo que las Resoluciones que reconocieron éstos son, sin duda alguna, nulas de pleno derecho.

Como señalamos en nuestro dictamen D.43/14, lo cierto es que las causas de nulidad apuntadas, son reconducibles, en definitiva, al apartado f) del mismo artículo 62.1 LPAC, y concurren, con total independencia de que se hayan generado mediante actuaciones fraudulentas o delictivas, que es, justamente, lo que resulta de la Sentencia penal firme dictada la Audiencia Provincial de La Rioja con fecha 3 de febrero de 2014, aunque, sin duda también, ha de llegarse a la misma conclusión por tener su origen la indicada Resolución en una infracción penal y haberse dictado la misma como consecuencia de ésta [art. 62.1.d) LPAC].

Y es que, en efecto, los pronunciamientos contenidos en la Sentencia de la Audiencia Provincial de La Rioja de 3 de febrero de 2014 conducen a concluir que la causa de revisión contemplada por el art. 62.1 d) LPAC concurre también de modo inequívoco, atendiendo a los hechos declarados probados por dicha Sentencia y a la calificación jurídica que hace de ellos.

Es claro que la Resolución de 7 de abril de 1999, del Sr. Director General de Agricultura, Ganadería e Industrias Agroalimentarias, se dictó “*como consecuencia*” de conductas que han sido calificadas como ilícitos penales. A través de esas conductas, se generó la apariencia de que existían los presupuestos de hecho esenciales (singularmente, la preexistencia de viñas inscritas y su arranque) que, ulteriormente, sirvieron de base fáctica al acuerdo autorizador de la plantación sustitutiva. En este caso se utilizan unos derechos ya caducados y además se incrementa la superficie de los mismos de manera fraudulenta. En otros términos, sin aquellas conductas, el acto administrativo cuya revisión se pretende no habría nacido a la vida jurídica.

Como es de ver, en casos como el que nos atañe, en los que un particular adquiere derechos o facultades careciendo de los presupuestos de hecho esenciales para ello y sirviéndose de la aportación o incorporación al procedimiento administrativo de datos falsos (siendo tal conducta ulteriormente declarada delictivo por Sentencia firme del orden penal) es perfectamente posible la concurrencia simultánea de las causas de revisión contempladas en los arts. 62.1 d) y 62.1 f) de la LPAC. En tal sentido, resulta ilustrativo el Dictamen del Consejo de Estado de 10 de febrero de 2011 (exp. núm. 2545/2010).

Esto dicho, en nada obstan a esta conclusión las alegaciones formuladas en la tramitación del expediente de revisión de oficio por D. R.D.S. y D^a I.C.M, como veremos a continuación; que, aunque no lo mencionan expresamente, están referidas a la aplicación a su caso de lo establecido en el artículo 106 de la LPAC (según el cual «*las facultades de revisión no podrán ser ejercitadas cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes*»).

Dicha norma sería aplicable –atendiendo a la naturaleza *concesional* que les atribuía el Reglamento (CE) 1493/1999– a los *derechos de nueva plantación* [art. 2.1.a)] y a los *procedentes de la reserva* que obligaba a constituir los Estados miembros [art. 2.1.c)], pues la atribución de los mismos tenía su origen en el ejercicio de potestades administrativas; en cambio, los *derechos de replantación* son, en definitiva, la consecuencia legal de un *hecho* –el arranque de un viñedo legal que permite transferir la posibilidad de plantación de la superficie arrancada a otra finca rústica– respecto al cual las potestades de la Administración son de mero control de su existencia, veracidad y cumplimiento de los *límites* superficiales que tal hecho comporta: por eso, el único acto administrativo relevante es su reconocimiento a través de su inscripción en el Registro de viñedo, lo cual tiene, sin duda, consecuencias jurídicas y obliga a declarar su nulidad de pleno derecho cuando –como ocurre en ese caso– no concurren, en modo alguno, los requisitos fácticos que permiten dictarlo.

La relevancia patrimonial que tiene la inscripción en el Registro de viñedo de un acto nulo no ha impedido que este Consejo Consultivo haya extendido a los terceros adquirentes de los derechos de replantación a título oneroso las consecuencias que derivan de la nulidad de aquélla (en este sentido, por ejemplo, dictamen D.13/02); por eso, si la atribución a posibles causantes del interesado de los *derechos de replantación* de viñedo fue, sin duda alguna, y por las razones indicadas, nula de pleno derecho, las consecuencias o eventuales perjuicios que ello hubiera podido producir en su patrimonio se extienden, como es obvio, a quien les haya sucedido en la titularidad de los mismos; y que su *buena fe* no puede ser apreciada lo revelan los efectos pretendidos, pues, de no ser declarada la nulidad del acto administrativo que favoreció a sus causantes, nada impediría al causahabiente de los mismos arrancar la vid y transmitir por precio a un tercero los, en todo caso, ficticios derechos de replantación que ello generaría.

En definitiva, el art. 106 LPAC puede aplicarse a las resoluciones administrativas de afectan tan sólo a un interesado, no a las que –como ocurre en este caso– pueden dar lugar a una *cadena de transmisiones* que tiene su origen en un acto nulo de pleno derecho. De ahí se desprende que resulta irrelevante que haya existido o no condena penal para los interesados en este procedimiento de revisión de oficio, porque su posición, como cultivadores o propietarios de la Parcela, se ve, inevitablemente, afectada por la suerte que corran los derechos al cultivo de la vid, que tienen carácter *ob rem* y constituyen un

derecho inherente a la misma (art. 3 LAR), como hemos señalado en nuestro dictamen D.43/14.

Por eso, si la atribución a los mismos de los *derechos de replantación* de viñedo fue, sin duda alguna y por las razones indicadas, nula de pleno derecho, la declaración de nulidad expulsa a tales derechos del tráfico jurídico, y su desaparición entraña también, para el cultivador, la imposibilidad de aprovecharlos, pues el propietario no puede ya permitirle ese aprovechamiento (*nemo dat quod non habet*). Desde esta óptica, es indiferente la existencia de condena en el procedimiento penal: las causas de nulidad del acto administrativo concurren de modo objetivo y conllevan, también *erga omnes*, la nulidad de la autorización a plantar.

El hecho de que los interesados lleven bastantes años en posesión de dichos derechos, no sólo no afecta a la existencia o inexistencia de las causas de nulidad, sino que tan solo permite afirmar que, durante ese tiempo, llevan obteniendo los beneficios patrimoniales derivados de una autorización a plantar a la que no tenían derecho.

CONCLUSIONES

Única

Procede la revisión de oficio de la Resolución de 7 de abril de 1999 del Director General de Agricultura, Ganadería e Industrias Agroalimentarias de la CAR y demás actos administrativos conexos (identificados en el apartado 5º de la Propuesta de resolución de 17 de junio de 2015), por los que se autorizó e inscribió fraudulentamente, en el Registro riojano de viñedo, a favor de D. R.D.S, como propietario, y de D^a I.C.M, como cultivadora, una superficie de 1, 7130 Has, (reducidas por comprobación posterior a 1,5 Has) en las Parcelas A, B, C y D (actualmente, por modificación posterior, B, C, E y F) de Rodezno (La Rioja), en cuanto que plantadas con vides en base a derechos de replantación procedentes del arranque ficticio de la misma superficie (1,50 Has) en la Parcela G, de Alfaro (La Rioja).



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