

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. Joaquín Espert Pérez-Caballero, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

42/15

Correspondiente a la consulta formulada por la Consejería de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente en relación con el *procedimiento de Revisión de oficio núm. 13/2015, de la Resolución de 9 de marzo de 1999, de la DG de Agricultura e IA de la CAR, y demás actos administrativos conexos (identificados en el apartado 5º de la Propuesta de resolución de 3 de julio de 2015) por los que se autorizó en inscribió fraudulentamente en el Registro riojano de viñedo, a favor de D. I.F.L, como propietario y cultivador, una superficie de 5,0390 Has (reducidas, por comprobación posterior, a 2,1530 Has) en la Parcela A (actualmente, por modificación posterior, Parcela B), de Zarratón (La Rioja), en cuanto que plantada con vides en base a derechos de replantación procedentes del arranque ficticio de la misma superficie (2,1530 Has), en la inexistente Parcela C 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 considera que ha de declararse la nulidad de los actos indicados al transcribir la consulta.

Ello está fundado en que la Sentencia penal firme, dictada por la Audiencia Provincial de La Rioja, con fecha 3 de febrero de 2014, considera probado que:

D. I.F.L.T. presentó, con fecha 16 de noviembre de 1998 en la Consejería de Agricultura, la solicitud de autorización de viñedo de la Parcela A (actualmente B) de Zarratón (La Rioja), con una superficie de 5,0390 Has., figurando como parte de las plantaciones arrancadas y, por lo tanto, generadora de los derechos de replantación, la Parcela C, con una superficie de 2,1530 Has.

Consta, aportada por D. I.F.L, una solicitud de transferencia de derechos de replantación de la finca C, por una superficie de 2,1530 Ha; el documento fue rellenado, casi en su totalidad, por D. L.M.A. y, en él, aparecía, como cedente de los derechos, D. J.B.M, y una firma simulando la de éste.

Según información del Ayuntamiento de Alfaro, el término municipal está dividido catastralmente en 150 Polígonos y en ninguno de ellos existe la Parcela C; la finca C no existe.

L.M.A. alteró el Registro, creando informáticamente derechos en el ordenador para la finca C, con fecha 19 de noviembre de 1997; los derechos aparecían a nombre de D. J.B.M, quien había fallecido el 6 de diciembre de 1995

Por tanto, está plenamente acreditado, como declara la repetida sentencia, que la parcela C de Alfaro de la que procedían parte de los derechos inscritos de acuerdo con la solicitud de autorización no existe ni ha existido nunca, por lo que es evidente que los derechos se generaron artificialmente por el funcionario condenado por la Sentencia.

En consecuencia, los derechos de replantación procedentes de su ficticio arranque, que sirvieron para plantar una superficie de 2,1530 Has de viñedo en la Parcela A (actualmente B) de Zarratón, nunca existieron, sino que fueron resultado de la conducta de D. L.M.A.R.G, funcionario del Gobierno de La Rioja entonces encargado de estas cuestiones, quien contactó con los acusados D. F.S.P. y D. G.P.M, para que intermediaran en la venta de los derechos artificialmente creados; por el previo acuerdo existente entre ellos, eran sabedores de su inexistencia.

D. F.S.P. ofreció la venta de derechos a D. I.F.L, manifestándole que se encargaría de contactar con los agricultores dueños de los derechos de papel; D F. remitió a D. I. a la Consejería de Agricultura, donde D. L.M.A. se encargaría de la tramitación, incluyendo la confección del documento de solicitud de transferencia de derechos en que aparecía la firma figurada del fallecido D. J.B.M; D. F.S.P. entregó a D. L.M.A. el dinero percibido, que asciende, por los derechos inexistentes derivados de la finca C, a una cantidad de 3.500.000 pesetas, a razón de entre 300.000 y 350.000 pesetas por fanega.

Según informe de campo de 28 de abril de 2015, con ortofotografía, que obra en el expediente, la Parcela B de Zarratón (La Rioja) se encuentra actualmente plantada de viñedo, plantación que ocupa una superficie de 11,884 Has.

Segundo

Por Resolución de 20 de mayo de 2015, del Consejero de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente, se inicia el expediente de revisión de oficio núm. 13/2015, que ahora dictaminamos. Con fecha 29 de mayo, se corrige un error material advertido en la Resolución.

La Resolución de inicio, y su corrección, es puesta en conocimiento del interesado, dándole trámite de audiencia por término de diez días. No formula alegaciones.

Tercero

Con fecha 3 de julio de 2015, el Secretario General Técnico de la Consejería de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente formula la oportuna Propuesta de resolución. En ella propone:

“Primero.- Declarar nulos de pleno derecho todos y cada uno de los actos administrativos a los que se refiere el apartado quinto de los fundamentos de Derecho de la presente Resolución, así como los asientos en el Registro de Viñedo a que dieron lugar, todo de acuerdo con la Sentencia previamente mencionada.

Segundo.- Declarar como viñedo no inscrito e instar el arranque de una superficie de viñedo de 2.1530 Has. ubicada en la Parcela B de Zarratón, avocando para sí el Excmo. Sr. Consejero la competencia para dictar la correspondiente resolución que está atribuida al titular de la Dirección General de Agricultura y Ganadería en virtud del artículo 7.2.3.j) de Decreto 44/2012, de 20 de julio.

Cuarto

Con fecha 10 de julio de 2015, la Dirección General de los Servicios Jurídicos informa favorablemente la Propuesta de resolución.

Antecedentes de la consulta

Primero

Por escrito firmado, enviado y registrado de salida electrónicamente con fecha 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 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 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

Asumida la ponencia por el Consejero señalado en el encabezamiento, la misma 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 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 de marzo de 1999 de la Dirección General de Agricultura, Ganadería e Industrias Agroalimentarias, y demás actos administrativos conexos identificados en el apartado 5º de la Propuesta de resolución de 3 de julio 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 dictámenes nums. D.43/14, D.46/14, D.49/14, D.51/14, D.55/14, D.57/14,

D.59/14, D.60/14, D.66/14 y D.2/15), 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, que su Derecho interno –en nuestro caso, tanto el estatal cuanto el autonómico– no pueden modificar, pero sí establecer las medidas adicionales que controlan y permiten su aplicación.

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 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 inscripción en el Registro de Plantaciones de Viñedo –que reguló la Orden de la Consejería de Agricultura de la Comunidad Autónoma de La Rioja 1/1985, de 14 de enero– de la Parcela 720 del Polígono 24 (actualmente Polígono 508), de Zarratón (La Rioja) tuvo su origen en derechos de replantación, sin duda, inexistentes, pues está plenamente acreditado que la Parcela 999 del Polígono 999 de Alfaro (La Rioja), cuyo supuesto arranque generó tales derechos, nunca existió, por lo que difícilmente pudo estar plantada de viñedo, ni pudo tener lugar el arranque de un viñedo inexistente.

En definitiva, es evidente que los derechos de replantación procedente del ficticio arranque de una finca inexistente, que sirvieron para plantar de viñedo una superficie de 2,1530 Has. en la Parcela B, de Zarratón (La Rioja), nunca existieron sino que fueron resultado de la conducta de D. L.M.A, funcionario del Gobierno de La Rioja, entonces encargado de estas cuestiones, quien alteró el Registro, creando informáticamente derechos en el ordenador para la finca C de Alfaro (La Rioja), con fecha 19 de noviembre de 1997.

Aun prescindiendo del modo fraudulento en que se logró aparentar la previa inscripción de tal viña 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 D. I.F.L. 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 la misma o en otra u otras fincas rústicas determinadas, 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, si –como en este expediente está de sobra acreditado– la Parcela de origen nunca existió, no hay viñedo que pudiera ser arrancado ni, en definitiva, derechos de replantación, por lo que la Resolución que reconoció éstos es, sin duda alguna, nula de pleno derecho.

Como señalábamos en nuestro dictamen D.43/14 lo cierto es que las causas de nulidad apuntadas son reconducibles, en definitiva, al apartado f) del citado art. 62.1 LPAC y concurren con total independencia de que se haya generado mediante actuaciones fraudulentas o delictivas, que es, justamente, lo que resulta de la Sentencia penal firme dictada por 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, lo que conduce también a la aplicación del apartado d) del mismo precepto arriba citado.

Porque, en efecto, los pronunciamientos contenidos en la repetida sentencia conducen a concluir que la causa de revisión contemplada en el art. 62.1 d) LPAC concurren, también de modo inequívoco, atendiendo a los hechos declarados probados por la misma y a la calificación jurídica que hace de ellos.

Es claro que el primero de los actos administrativos cuya revisión se pretende, que es la Resolución de 9 de marzo de 1999, del 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 otros términos, sin aquellas conductas, el acto administrativo cuya revisión se pretende no habría nacido a la vía jurídica.

También son nulos de pleno derecho los actos administrativos conexos que posibilitaron aquella autorización para replantar, como: la inscripción en el registro de Viñedo a nombre de D. J.B.M de la Parcela C de Alfaro (La Rioja); el reconocimiento administrativo de los derechos de replantación para el supuesto arranque; y los demás actos administrativos reseñados en el apartado 5º de la Propuesta de resolución de 3 de julio de 2015.

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 delictiva 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, el dictamen del Consejo de Estado de 10 de febrero de 2011 (exp. num. 2.545/2010).

De los hechos declarados probados, cabe deducir la posible buena fe del interesado D. I.F.L. Sin embargo, la buena fe del interesado resultaría, a los efectos que aquí interesan, irrelevante. De un lado, porque las causas de nulidad del acto administrativo concurren de modo objetivo y conllevan *erga omnes* la nulidad de la autorización para plantar.

Y, de otra parte, porque, como hemos expuesto en nuestro dictamen D.43/14, la buena fe, como límite a la facultad de revisión (art. 106 LPAC) podría ser aplicable –atendiendo a la naturaleza *concesional* que les atribuía el Reglamento (CE) 1.493/1999- a los *derechos de nueva plantación* [art. 2.1.a)], pues la atribución de los mismos a las personas determinadas que lo hubieran solicitado tenían 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 este caso- no concurren, en modo alguno los requisitos fácticos que permiten dictarlo.

Advirtamos que la nulidad de pleno derecho de la Resolución de 9 de marzo de 1999 es parcial, afecta exclusivamente, del total de 5,039 Has. autorizadas, a las 2,1530 Has. procedentes del arranque de la Parcela C de Alfaro (La Rioja).

Por tanto, en principio, la diferencia hasta la superficie total autorizada o hasta la de 11,884 Has., que resulta del informe de campo de 28 de abril de 2015, ha de considerarse plenamente legal, sin que le afecte las consecuencias de la revisión.

CONCLUSIONES

Única

Procede la revisión de la Resolución de 9 de marzo de 1999 por la que se autorizaba la plantación a que se contrae el presente expediente, así como la de los otros actos administrativos referidos en el fundamento jurídico quinto de la Propuesta de resolución, por concurrir en ellos las causas de nulidad de pleno derecho comprendidas en los apartados d) y f) del artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común; y, una vez declarada tal nulidad, debe rectificarse el Registro vitícola, declarando como viñedo no inscrito la superficie de 2,1530 Has. del total de 11,884 Has. plantadas de viñedo en la Parcela B de Zarratón (La Rioja) y, en consecuencia, instar el arranque de la dicha superficie.

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