

En Logroño, a 16 de octubre de 2017, 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

61/17

Correspondiente a la consulta formulada por el Excmo. Sr. Consejero de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente en relación con la *Revisión de oficio núm. 15/2017, por la que se autorizó a D. S.P.F. (como propietarios) y a la empresa V.A.S.A (como cultivadora), a plantar una superficie de viñedo de 1,6240 Has, en las Parcelas A y B, de Fuenmayor (La Rioja), con derechos procedentes del arranque ficticio de la inexistente Parcela C, del mismo municipio; y demás actos administrativos conexos (identificados en el apartado 5º de la Propuesta de Resolución de fecha 26 de julio de 2017); todo ello 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

1. El presente expediente es reiteración del seguido en su día con el número 16/2015, tras haberse acordado la caducidad del mismo por Resolución del Excmo. Sr. Consejero de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente de fecha 10 de mayo de 2017, iniciándose el presente mediante Resolución del mismo Consejero del día siguiente. Dicha Resolución de inicio es notificada a los interesados a través del BOR, al haber resultado infructuosos los intentos de notificación personal a través de correo certificado.

2. El expediente parte de lo establecido, en la Sentencia ya mencionada, cuyo apartado vigésimo octavo expresa lo siguiente:

“Se declara probado con respecto a las fincas de Fuenmayor, del Polígono Y, Parcelas C y D, con fecha 30 de marzo de 1995, se solicita por Dn. A.P.G. la inscripción en el Registro de Viñedo de la Parcela, del Polígono Y, Parcela C, con una superficie de 2,0000 Has.

En la misma solicitud, hay un informe del acusado L.M.A. fechado el 24 de julio de 1996 que dice: “más vieja de lo declarado, mínimo 1950 o anterior; algunas cepas rotas (al volver con el tractor) en la cabecera; se considera correcta; También se ve la Y/D (se la comunica por teléfono –el 26 de julio de 1996- que deberá solicitar la Y/D como ilegal –del 83-. La Y/D, muy cuidada y con buena producción; año de producción, año de plantación 1982/83” Hay otra solicitud de la misma fecha, 30 de marzo de 1995, que es copia de la anterior, rectificándose la Parcela C por la Parcela D (ya que la C no existe en el Catastro por unión de ambas), por una superficie de 2,0080 Has.

Hay un informe de campo de L.M.A, de agosto de 1996, referente a la Parcela C, con 1,8500 Has. que dice que está “cuidada y en producción, en Catastro superficie 2,0000 variedad garnacha; válida la solicitud año de plantación 1950 aprox.”.

La Parcela número C del Polígono Y no existe en el Catastro. En 1985, se unen las Parcelas D (con una superficie de 1,5060 Has) y C (con una extensión de 0,5020 Has); queda la superficie de 2,0080 Has y, como única Parcela, la número D; en 1996 y 1997, la finca figura a nombre de Dn. A.P.G.

Hay una declaración de arranque de la finca Y-C, con fecha 24 de enero de 1997, por 1,8500 Ha; año de plantación 1962; la declaración está rellena por L.M.A. y consta que se han visto las escrituras y el Catastro; L.M.A., el 30 de enero de 1997, como Responsable de Programa, reconoce derecho de replantación hasta la campaña 2005.

Hay una solicitud de inscripción de fecha 18 de febrero de 1996, rellena por L.M.A, en la que los derechos de replantación generados por el supuesto arranque de la Parcela Y-C pasan a las fincas del Polígono X, Parcelas A y B, como propietario Dn. S.P.F. y como cultivador V.A.S.L.

Por Resolución de 4 de diciembre de 1997, del Director General de Agricultura, se imponía una sanción de 406.000 pesetas para la inscripción de las Parcelas A y B del Polígono X.

Hay una solicitud, de fecha 28 de enero de 1997, de transferencia de los derechos de replantación de la finca Y-C, por una superficie de 1,6240 Has, figurando como cedente Dn. A.P.G. y como adquirente Dn. S.P.F; la solicitud está rellena por L.M.A.

Hay un informe de campo de L.M.A, de la Parcela D, del Polígono Y, superficie 2,0000 Has, que reconoce como año de plantación 1983.

Por Resolución de 2 de octubre de 1996, del Director General de Agricultura, Ganadería e Industria Agroalimentarias, se acordó la inscripción en el Registro de Viñedo de la finca del Polígono Y, Parcela D, por 2,0080 Has. En acta de campo de 17 de marzo de 2000, la finca Y-D está de viña en perfecto estado, plantada desde hace 16/18 años. En inspección ocular de 13 de mayo de 2002, la finca del Polígono Y, Parcela D, es viña de 20 años o más. En el catastro la finca Y-D figura como “viñedo regadío”.

Dn. A.P.G. acudió a la Consejería de Agricultura, contactando con L.M.A. para regularizar las finca X-A y X-B, firmando los documentos que éste le presentó y pagando la correspondiente sanción.

Segundo

1. La Propuesta de resolución de fecha 7 de abril de 2017, concluye lo siguiente:

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 ello de acuerdo con la sentencia previamente mencionada.

Segundo.- Declarar como viñedo no inscrito 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 Desarrollo Rural de una superficie de viñedo de 1,6240 Has. de las Parcelas A y B, del Polígono X, de Fuenmayor.

2. En cuanto a los actos administrativos a que se refiere el Fundamento quinto, son los siguientes:

A) En cuanto al origen de los derechos:

-Informe de campo de Dn. L.M.A. de plantación de la Parcela de agosto de 1996 y declaración de arranque de la Parcela de fecha 24 de enero de 1997 rellenada por el mismo funcionario, por una superficie de 1,85 Has, quien “verifica” el arranque y reconoce derechos de replantación hasta la campaña 2005 (cfr. Sentencia).

-Transferencia de los derechos de replantación de la finca Y-C, por una superficie de 1,6240 Has figurando, como cedente, D. A.P.G, y, como adquirente, D. S.P.F. (cfr. Sentencia).

B) En cuanto al destino de los derechos ficticios:

-Resolución, de fecha 19 de marzo de 1998, mediante la que se autorizó, a S.P.F. (fallecido), en calidad de propietario, y, a V.A.S.L, en calidad de titular, a plantar una superficie de viñedo de 1,6240 Has, en las Parcelas A y B, Polígono X, de Fuenmayor, con motivo del arranque de una superficie equivalente en la Parcela C, Polígono Y, del mismo Municipio (página 1 del expediente).

-Asientos registrales de inscripción de las Parcelas en el Registro de Viñedo (pp. 3-5 del expediente).

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 106.1 de la Ley 39/2015, del Procedimiento administrativo común (LPAC'15), 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, podrán declarar de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 47.1”. 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. 106.1 LPAC´15, 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, al mantener la exigencia también prevista por la, en este caso concreto sustituida, LPAC´92, de que sólo puede declarar la nulidad del acto si dicho dictamen hubiere sido favorable, esto es, estimatorio de la nulidad denunciada.

Lo anterior no es sino mera reiteración de lo establecido en el anterior 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´92).

Segundo

Sobre la nulidad de pleno derecho de la Resoluciones de 5 de junio de 2003, 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 27 de julio de 2015)

1. Reiterando lo que venimos indicando en casos muy similares al examinado, hemos de indicar que, lo sometido a este Consejo en este expediente, viene siendo objeto de un amplio elenco de dictámenes (véanse, especialmente, los núms. D.11/01, D.26/01, D.3/03 y D.4/03, y, como más recientes, los D.57/14, y D.32/17), en los que se ha creado una doctrina legal, que el expediente recoge en la Propuesta de resolución y que, a la vista de los hechos y documentos obrantes en el mismo, podemos anticipar ya, hemos de mantener en este, al no existir razón alguna para apartarnos de ella.

Como venimos indicando, 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, resultaban de lo establecido en determinados Reglamentos comunitarios, que son normas de aplicación directa e inmediata en los

Estados miembros de la Unión Europea, los cuales, en su Derecho interno (en nuestro caso, tanto el estatal cuanto el autonómico), no pueden modificarlos, 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 una superficie igual de vides, en otra Parcela legalmente plantada con las mismas. Así resultaba —en el momento en que se redactaron los dictámenes citados de los años 2001 a 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 (CE) 1234/2007, en la redacción que procede del Reglamento (CE) 491/2009, del Consejo, tal y como hemos expuesto en los dictámenes antes expresados.

2. En el caso que nos ocupa, la finca que generó los derechos de replantación (la C) no existía ya en Catastro por fusión con otra (la D), de forma que se inscribió en el Registro de Viñedo, de forma fraudulenta, para generar derechos de replantación ficticios, mediante las manipulaciones, efectuadas por el entonces funcionario de la Consejería, D. L.M.A. En definitiva, ningún “derecho de replantación”, procedente de un arranque efectivo, se pudo generar sobre una Parcela que nunca constaba como plantada de viña, por lo que los derechos transferidos a las Parcelas A y B/X resultaban ser ficticios.

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, declarado expresamente por la Sentencia de la Audiencia Provincial mencionada, resulta evidente la concurrencia de la causa de nulidad de pleno derecho prevista en el artículo 47.1.f) LPAC'15, al haberse producido un acto, por el que los interesados adquirieron 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, si —como en este expediente está acreditado— la Parcela de origen nunca constó como plantada de viña, no hay viñedo que pudiera ser arrancado ni, en definitiva, derechos de replantación que puedan haber nacido, por lo que, tanto la Resolución que

reconociera éstos, como los actos administrativos de inscripción de la misma en el Registro de Viñedos (en este caso, fraudulentos), son, sin duda alguna, nulos de pleno derecho.

3. Como hemos señalado en nuestro reciente dictamen D.32/17 –con remisión al D.43/14–, lo cierto es que las causas de nulidad apuntadas son reconducibles, en definitiva, al apartado f) del mismo artículo 47.1 LPAC´15, y concurren, con total independencia de que los derechos de replantación se hayan generado mediante actuaciones fraudulentas o delictivas, que, como se viene indicando, 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 los actos cuya revisión se propone con fundamento en una infracción penal y haberse producido los mismos como consecuencia de ésta [art. 47.1,d) LPAC´15].

Y es que, en efecto, los pronunciamientos contenidos en la Sentencia conducen a concluir que la causa de revisión contemplada por el art. 47.1,d) LPAC´15 concurre también, de modo inequívoco, atendiendo a sus hechos declarados probados.

Tales irregularidades, respecto del empleado público, son consideradas, según la Sentencia citada repetidamente, como constitutivas de un delito de falsedad documental (del art. 390- 1, 1º, 2º, 3º y 4º, del Código penal, CP), en concurso con los de cohecho (art. 419 CP) y prevaricación (art. 404 CP).

Es claro, por tanto, que los actos administrativos, a que se refiere la Propuesta de resolución sometida a dictamen, se dictaron "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, tanto al acto de autorización de la plantación sustitutiva, cuanto a la inscripción en el Registro de Viñedos. En otros términos, sin aquellas conductas, los actos administrativos cuya revisión se pretende no habrían 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 delictiva por Sentencia firme del orden penal), es perfectamente posible la concurrencia simultánea de las causas de revisión contempladas en el art. 47.1, apartados d) y f) de la LPAC´15. En tal sentido, resulta ilustrativo el Dictamen del Consejo de Estado de 10 de febrero de 2011 (Expediente núm. 2545/2010).

4. Nada han alegado los interesados, a los que se les ha notificado a través del BOR.

CONCLUSIONES

Única

Procede la revisión de oficio de los actos administrativos por la que se autorizó a D. S.P.F. (como propietarios) y a la empresa V.A.S.A (como cultivadora), a plantar una superficie de viñedo de 1,6240 Has, en las Parcelas A y B, de Fuenmayor (La Rioja), con derechos procedentes del arranque ficticio de la inexistente Parcela C, del mismo municipio; y demás actos administrativos conexos.

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