

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 L. 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

60/17

Correspondiente a la consulta formulada por la Consejería de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente en relación con el *expediente de revisión de oficio núm. 14/2017, de la Resolución de 16 de marzo de 1998, por la que se autorizó a D. A.F.M. a plantar una superficie de viñedo de 0,28 Has, en la Parcela A-X, de San Vicente de la Sonsierra (La Rioja), con derechos procedentes del arranque ficticio de la inexistente Parcela B-Y, de Alfaro (La Rioja); y demás actos administrativos conexos (señalados en el apartado 5º de la Propuesta de resolución de 26/07/2017); 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

Con fecha 20 de mayo de 2015, el Excmo. Sr. Consejero de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente dicta Resolución por la que inicia el Procedimiento de revisión de oficio 15/2015, por la que considera debe declararse la nulidad de pleno Derecho de los siguientes actos administrativos:

-Asientos en el registro de Viñedo por el que se inscribe la finca de Alfaro, Polígono Y, Parcela B, superficie 2,153 Ha.

-La trasferencia de los derechos de replantación así generados a favor de A.F.M. Los documentos de transferencia no constan en el expediente, pero queda acreditada que tal transferencia se produjo al menos informáticamente, según consta en el Registro de Viñedo.

-La autorización de fecha 16 de marzo de 1998 mediante la que se autorizó a D. A.F.M. a plantar una superficie de 0,28 Has, en la Parcela A-X de San Vicente de la Sonsierra con los derechos procedentes del “arranque” de la Parcela B-Y de Alfaro y actos derivados en el Registro de Viñedo.

-La posterior modificación en el Registro de Viñedo respecto a la figura del cultivador de la Parcela, en virtud del cual la actual cultivadora de la plantación es D^a P.M.L.

Ello está fundado en que la Sentencia penal firme núm. 14/2014, dictada por la Audiencia Provincial de La Rioja en fecha 3 de febrero de 2014, considera probado que:

“TRIGESIMO SEXTO (...) Se presentó en la Consejería de Agricultura, el 28 de noviembre de 1997, una solicitud de autorización de viñedo, rellena por L.M.A, para la finca de San Vicente de la Sonsierra del Polígono X, Parcela A, con una superficie de 0,2800 Ha., figurando como cultivador y propietario A.M.F, y como derechos empleados, los procedentes del arranque de la finca B-Y, de Alfaro, por 0,2800 Has. La solicitud fue autorizada el 16 de marzo de 1998, figurando el cuño de informatizada, y firmándola L.M.A. como responsable del Programa.

Según información del Ayuntamiento de Alfaro, el término municipal está dividido catastralmente en 150 Polígonos y en ninguno de ellos existe la Parcela B; la finca B-Y no existe. L.M.A. alteró el Registro, creando informáticamente derechos en el ordenador para la finca B-Y con fecha 19 de noviembre de 1997; los derechos aparecían a nombre de D. J.B.M, quien había fallecido el 9 de diciembre de 1996. (...)

A.M.F acudió a la Consejería de Agricultura para adquirir derechos de papel, dirigiéndose, por indicación previa de una persona con la que había hablado telefónicamente, al despacho de L.M.A, que relleno en el acto la solicitud de autorización de viñedo; seguidamente, L.M.A le proporcionó un sobre para que introdujera en el pasillo, y así nadie pudiera verle, el precio de los derechos, a saber, la cifra de 180.000 pesetas que A.M. dio a L.M.A, quien guardó el dinero en un cajón de su mesa, sin indicarle en ningún momento que los derechos pertenecieran a un tercero ni que el dinero estuviera destinado a éste.

Obra en el expediente un impreso –debidamente relleno, firmado y con el sello de “informatizado”- de solicitud de “cambio de titular y/o propietario” de D. A.M.F -de quien se consigna “fallecido”-, a favor de D^a P.M.L, respecto de viñas en el municipio de San Vicente de la Sonsierra, entre las que se encuentran las ubicadas en Polígono X, Parcela A. E, igualmente, obra información catastral en la que consta que la titularidad de dicha finca corresponde, en nuda propiedad y a razón de un 12,50 %, a cada uno de los Sres. D^a S, D^a A, D^a M.C. y D. A.M.M, siendo el otro 50 % de plena propiedad de la reseñada D^a P.M. quien, a su vez, es poseedora del usufructo del 50 % restante.

Segundo

Trasladada la resolución de inicio del expediente de revisión de oficio a los interesados, en cumplimiento del trámite de audiencia, presentan de forma conjunta escrito de alegaciones registrado de entrada el 28 de mayo de 2015.

Tercero

Con fecha 13 de julio de 2015, el Secretario General Técnico de la Consejería de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente formula la Propuesta de resolución, en el

sentido de declarar nulos de pleno Derecho todos los actos que hicieron posible la inscripción y plantación de una superficie de viñedo de 0,28 Has. en la Parcela A-X, de San Vicente de La Sonsierra, con derechos de replantación ficticios.

La propuesta de Resolución fue informada favorablemente por la Dirección General de los Servicios Jurídicos y dictaminada, en igual sentido, por este Consejo Consultivo en nuestro dictamen D.43/15.

Cuarto

No obstante, por Resolución de 10 de mayo de 2017, el Excmo. Sr. Consejero declara la caducidad del procedimiento de revisión de oficio núm. 15/2015, de acuerdo con lo establecido en el art. 102,5 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, al haber transcurrido el plazo de tres meses desde su inicio sin dictarse resolución.

Quinto

El carácter imprescriptible de la acción de nulidad, prevista hoy en el art. 106 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas (LPAC'15), posibilita la incoación de un nuevo procedimiento de revisión de oficio, teniendo en cuenta que ahora, en virtud de la nueva LPAC'15, el plazo de caducidad es de seis meses.

Por ello, mediante Resolución de 11 de mayo de 2017, el Excmo. Sr. Consejero decide:

***“Primero.-** Iniciar de oficio la tramitación del procedimiento de revisión núm. 14/2017, de acuerdo con la establecido en el artículo 106 de la Ley 39/2015 del de octubre, de 26 de noviembre, debiéndose seguir para ello los trámites previstos en el ordinal cuarto de la fundamentación jurídica de la presente resolución. El presente procedimiento de revisión de oficio tiene como objeto principal, la declaración de nulidad, si procede, de los actos administrativos referidos en el Fundamento de Derecho Séptimo de la presente Resolución, al haberse creado derechos de viñedo artificialmente a través de la Parcela B-Y, de Alfaro, de acuerdo con la Sentencia previamente mencionada.*

***Segundo.-** Iniciar de oficio la tramitación del expediente de viñedo plantado sin autorización y arranque, referido a una superficie de viñedo de 0,28 Has, ubicada en la Parcela A-X, de San Vicente de la Sonsierra, avocando para sí el Excmo. Sr. Consejero la competencia para resolverlo que está reconocida al titular de la Dirección General de Desarrollo Rural en virtud del artículo 72.4.a) del Decreto 28/2015 de 21 de julio.*

***Tercero.-** Suspender el acceso al Registro de Viñedo de cualquier acto de disposición sobre los derechos de plantación afectados, como medida cautelar en los términos previstos en el ordinal noveno de la fundamentación jurídica”.*

Notificada esta Resolución a todos los interesados en trámite de audiencia, no se formula alegación alguna

Antecedentes de la consulta

Primero

Por escrito firmado, enviado y registrado de salida electrónicamente con fecha 4 de octubre de 2017, y registrado de entrada en este Consejo el día inmediato siguiente, 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 6 de octubre de 2017, 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 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 art. 106.1 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, 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 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, 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 los actos administrativos a que se refiere el expediente.

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 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, D.66/14, D.2/15, D.5/15, D.6/15, D.7/15, D.8/15, D.9/15, D.11/15, D.16/15, D.17/15, D.18/15, D.19/15, D.20/15, D.25/15, D.31/15, D.32/15, D.36/15, D.41/15 y D.42/15), 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.

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 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.

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 B del Polígono Y de Alfaro, consignada como de “nuevas plantaciones”, tuvo su origen en un expediente “ficticio”, y generado por el funcionario de la Consejería de Agricultura, D. L.M.A.R.G, quién inscribió las mismas, tal y como reconoce, con pleno valor de hechos probados, la citada Sentencia de la Audiencia de La Rioja, sobre parcela inexistente, en el año 1998, consignando como titular a D. J.B.M, fallecido el 6 de diciembre de 1995.

Y si esa plantación y su inscripción en el Registro de Viñedo era ficticia, no otro concepto puede asignarse a la consignación de su arranque, y a la posterior cesión de esos derechos a D. A.M.F, para su plantación, en superficie de 0,28 Ha., en la Parcela A del Polígono X de San Vicente de la Sonsierra.

En definitiva, las referidas autorizaciones, eran derivadas de la actuación fraudulenta del funcionario de la Consejería de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente, D. L.M.A. Esta realidad está recogida, con evidente carácter de hecho probado, en la Sentencia penal a que se viene haciendo referencia, por lo que debe considerarse como hechos ciertos a todos los efectos.

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 47.1.f) LPAC'15, al haberse dictado un acto, por el que D. A.M.F 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, si –como en este expediente está de sobra acreditado– ni para las “nuevas plantaciones” se justificó reunieran el más mínimo requisito para proceder a su inscripción en el Registro de Plantaciones de Viñedo, ya que la parcela de origen que generó los supuestos “derechos de replantación” era inexistente, es decir, no existía viñedo que pudiera ser arrancado, la Resolución que reconoció éstos es, sin duda alguna, nula de pleno Derecho.

Por lo demás, 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. 47.1.d) LPAC'15], pues lo cierto es que las causas de nulidad apuntadas, reconducibles, en definitiva, al apartado f) del mismo artículo 47.1 LPAC'15, 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.

En nada obstan a esta conclusión las alegaciones formuladas en la tramitación del expediente de revisión de oficio por D^a P.M.L. y el resto de interesados, al indicar que D. A.M. ni tan siquiera fue imputado en el proceso penal que dio origen a la Sentencia tantas veces reiterada, con expreso apoyo en lo dispuesto en el art. 110 LPAC'15, 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»*.

En efecto, dicha norma podría ser aplicable –atendiendo a la naturaleza *concesional* que les atribuía el Reglamento (CE) 1493/1999– a los *derechos de nueva plantación*, [lógicamente que reunieran los requisitos para dar origen a la autorización, no a los creados de manera absolutamente ficticia, [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 a las personas determinadas que lo hubieran solicitado 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 este caso– no concurren, en modo alguno, los requisitos fácticos que permiten dictarlo.

Tampoco resulta convincente el argumento del excesivo tiempo transcurrido desde que se dictaron los actos cuya declaración de nulidad, de oficio, constituye el objeto del expediente dictaminado, hasta que se dicta la Resolución que inicia tal procedimiento de revisión de oficio, lo que determina, según los interesados, irrogarles un daño que no tienen el deber jurídico de soportar y que, en cualquier caso, *“...debería ser indemnizado...”*, según expresan en su escrito de alegaciones presentado en el trámite de audiencia del expediente de revisión de oficio 15/2015, declarado caducado y sustituido por el que ahora dictaminamos.

El hecho de que haya transcurrido un elevado periodo de tiempo (a contar desde que se produjo la inscripción en el Registro de Viñedo de la “existencia” de plantación de viñedo en la inexistente finca B-Y del término de Alfaro), no sólo no afecta a la existencia o inexistencia de las causas de nulidad, sino que permite afirmar que, durante ese tiempo, los interesados y su causante han obtenido los beneficios patrimoniales derivados de una autorización para plantar a la que no tenían derecho.

CONCLUSIONES

Única

Procede la revisión de la Resolución y demás actos administrativos conexos a que se contrae el presente expediente, por concurrir en ellos las causas de nulidad de pleno Derecho comprendidas en los apartados d) y f) del artículo 47.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas (LPAC'15); y, una vez declarada tal nulidad, debe rectificarse el Registro vitícola y, en consecuencia, proceder al arranque de la Parcela que, en su día, fue plantada de viñedo, sin que existieran los derechos nuevas plantaciones y de replantación que constituyen su presupuesto.

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