

En Logroño, a 9 de marzo de 2018, 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. Pedro Prusén de Blas, emite, por unanimidad, el siguiente

## **DICTAMEN**

**12/18**

Correspondiente a la consulta formulada por la Consejería de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente en relación con la *Revisión de oficio núm. 40/2017 de los actos administrativos a los que se refiere el fundamento jurídico 9º de la Propuesta de resolución de 9 de enero de 2018, por los que se autorizó a Dª S.C.I. a plantar una superficie total de viñedo de 2,3456 Has. en 2016, y de 5,4336 Has. en 2017.*

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

### **Antecedentes del asunto**

#### **Primero**

La Consejería de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente del Gobierno de La Rioja ha tramitado el procedimiento de Revisión de oficio núm. 40/2017, de cuyo expediente, resultan los siguientes datos de interés.

#### **1. Relativos al procedimiento de autorización de nuevas plantaciones del año 2016.**

A) El 14 de marzo de 2016, la persona interesada antes referida presentó, ante la Consejería de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente del Gobierno de La Rioja, una solicitud por la que pedía que le fuera conferida una autorización administrativa para plantar 20,2361 Has de viña en diversas Parcelas (identificadas en los 14 formularios-tipo elaborados por la Consejería, que responden al concepto *Solicitud de nuevas plantaciones de viñedo / OCM/1308/2013 / Campaña vitícola 2016*), todas ellas incluidas dentro del ámbito territorial de la Denominación de Origen Calificada Rioja (DOCR).

La solicitud se formuló al amparo del nuevo régimen jurídico que, para las nuevas plantaciones, establece el Reglamento núm. 1308/2013, de 17 de diciembre, del Parlamento Europeo y del Consejo, para el periodo 2016-2030, y sus normas de desarrollo, como el Reglamento Delegado 2015/560, de 15 de diciembre, de la Comisión; el Reglamento de Ejecución 2015/561, de 7 de abril; y -en el ámbito del Derecho nacional-el RD 740/2015, de 31 de julio, por el que se regula el control del potencial vitícola.

Con la solicitud, la interesada pretendía que se le adjudicara una autorización de nueva plantación de viñedo de las contempladas en el art. 64 del Reglamento 1308/2013, así como en los arts. 6 y ss. del RD 740/2015.

En el formulario-tipo, la persona solicitante marcó todas las casillas del apartado “G”, relativo a los *criterios de prioridad*, lo que suponía que pretendía ser encuadrada dentro del *Grupo 1* de los *criterios de prioridad* establecidos por el RD 740/2015.

**B)** El 2 de mayo de 2016, el Jefe del Servicio de Viñedo de la Consejería dicta Propuesta de resolución tramitando la solicitud pero tan solo respecto a los Recintos que, en anexo a la misma, se consideran aceptados, por una superficie total de 1,9339 Has. de las total presentadas, así como incluirla en el “*Grupo 1 Joven, nuevo viticultor, jefe de explotación de los criterios de prioridad del RD 740/2015*”. Asimismo, se le concedía un plazo de diez días para formular alegaciones.

**C)** En el plazo concedido, la persona interesada, presentó alegaciones, que fueron estimadas por el Director General de Desarrollo Rural, el cual, el 4 de julio de 2016, dictó Resolución por la que se admitió a la persona solicitante el total de la superficie presentada (las 20,2361 Has indicadas), sin bien, en aplicación del porcentaje establecido por el Ministerio de Agricultura, al exceder las superficies solicitadas de las autorizables (en este año, el 11,59131781%), se le reconoció sólo, como superficie a la que aplicar la autorización, la de 2,3456 Has. A efecto de este dictamen, resulta necesario recoger que en el punto Segundo de la parte resolutive, expresamente se indica que ello está condicionado a “*la verificación de la admisibilidad de los Recintos solicitados, mediante su cruce con el resto de las solicitudes de pago único (PAC) y Registros de la Consejería de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente*”.

**D)** En fecha 12 de agosto de 2016, la persona interesada comunica la localización concreta donde tiene intención de realizar la plantación, acompañando la documentación acreditativa de la disponibilidad de las correspondientes Parcelas, identificando como tales las siguientes, todas ellas en Tudelilla (La Rioja): i) en el Polígono X, la Parcela A, de 0,2117 Has; ii) en el Polígono X, la Parcela B, de 0,2000 Has; iii) en el Polígono Y, la Parcela C, de 0,9770 Has; y iv) en el Polígono Y, la Parcela D, de 0,9569 Has.

E) La persona interesada comunicó haber ultimado la plantación, con fecha 30 de mayo de 2017, en las siguientes Parcelas de Tudelilla (La Rioja): i) en el Polígono Y, la Parcela C, de 0,9770 Has; y ii) en el Polígono Y, la Parcela D, de 0,9569 Has. Del resto de superficie autorizada, no ha existido comunicado de haber efectuado plantación.

## **2. Relativos al procedimiento de autorización de nuevas plantaciones del año 2017.**

A) El 10 de marzo de 2017, la persona interesada presentó, ante la Consejería de Agricultura, otra solicitud de autorización de nuevas plantaciones de viñedo en una superficie de 49,8533 Has, diversas Parcelas (identificadas en la hoja 2 y siguientes que acompañaba a su solicitud), incluidas dentro del ámbito territorial de la DOCR. Asimismo, acompañaba abundante documentación justificativa de su explotación agrícola, de manera especial referida a contratos de arrendamiento de Parcelas agrícolas. Y también, al igual que el año anterior, la convocatoria se realizaba y regía por idéntica normativa (a excepción del RD 740/2015, que había sido modificado por RD 313/2016, de 29 de julio, vigente desde el 1 de agosto de 2016, si bien las modificaciones por él introducidas carecen de relevancia práctica a efectos de este dictamen). La persona solicitante marcó, en el formulario-tipo, todas las casillas del apartado “G”, relativo a los *criterios de prioridad*, lo que suponía que pretendía ser encuadrada dentro del *Grupo 1* de los *criterios de prioridad* establecidos por el citado RD 740/2015.

B) El día 17 de mayo de 2017, el Jefe del Servicio de Viñedo emitió la Propuesta de resolución, en el sentido de que se reconociera a la persona solicitante como perteneciente al *Grupo 1 Joven, nuevo viticultor, jefe de explotación*, de acuerdo con los *criterios de prioridad* establecidos en el art. 10 del RD 740/2015, si bien, y en cuanto a la superficie solicitada (de 49,8533 Has), consideró, provisionalmente, aceptable sólo una superficie de 31,2445 Has, al excluir, provisionalmente, ciertas Parcelas, por cuanto se había verificado que la propiedad de algunas de ellas no coincidía con lo declarado en la solicitud (Antecedente Tercero de la Propuesta de resolución).

Asimismo, se advertía (Antecedente Cuarto) de la existencia de indicios trascendentes de creación de condiciones artificiales, tales como un incremento, estadísticamente anormal, respecto de la superficie que la interesada tenía inscrita, en 2016, en el Registro de Explotaciones Agrarias (REA); incremento éste que provenía de contratos de arrendamiento “realizados en fechas muy cercanas a la solicitud de nuevas plantaciones del año 2017”, así como haberse comprobado “la posible vinculación entre los celebrantes de los contratos”. Se concedía a la persona interesada un plazo de 5 días para presentar alegaciones. La Propuesta fue notificada a la persona solicitante el día 18 de mayo de 2017.

C) En fecha 25 de mayo de 2017, la persona interesada presentó un escrito de

alegaciones acompañando, entre otros varios documentos, su Libro de Familia. A través de tal documentación, el órgano tramitador conoció que la persona solicitante tenía una pareja de hecho, D. E.S.Y, el cual venía ejerciendo una importante actividad agraria y vitícola, si bien a través de la denominada S.Y.C.B. (CB), de la cual forma parte también su padre, D. F.S.S. Y así, de la totalidad de las Parcelas presentadas, tanto en el año 2016 como en el 2017, un número importante de ellas procede de las que constaban inscritas, en los años 2014, 2015 y 2016, como correspondientes a la explotación agraria S.Y.CB.

**D)** Por Resolución de 3 de julio de 2017, el Director General de Desarrollo Rural le reconoció a la solicitante unos Recintos admisibles con una superficie total de 16,9194 Has, lo que suponía que, aplicado sobre la misma el porcentaje de prorrata previsto para las nuevas plantaciones del reparto de 2017, se le atribuyera una concesión de 5,4336 Has.

Y, al igual que en la convocatoria del año anterior, la Resolución informó (en el apartado Segundo de la parte resolutive) que su efectividad estaba condicionada “*a la verificación de la admisibilidad de los Recintos solicitados, mediante su cruce con el resto de las solicitudes de pago único (PAC) y Registros de la Consejería de Agricultura, Ganadería y Medio ambiente*”; debiendo, además, la persona interesada “*indicar la localización concreta de la/s Parcela/s en la cual va a realizar la plantación*”.

Por otra parte, la Resolución razona que esa es la superficie autorizada porque supone, respecto de la declarada admisible (las 16,9194 Has), un porcentaje del 32,11465383 %, que es, a su vez, el que representa la superficie máxima a plantar autorizada por el Ministerio de Agricultura en la DOCR (645 Has, según Resolución de 24 de enero de 2017, de la Dirección General de Producciones y Mercados Agrarios, BOE del 30), respecto de la superficie total solicitada, en ese mismo ámbito de la DOCR, por todos los petitionarios de nuevas autorizaciones de plantación de viñedos, en ese año.

**E)** Posteriormente, la Consejería de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente del Gobierno de La Rioja contrastó los datos afirmados en la solicitud de la interesada (tanto los atinentes a sus condiciones personales y a su explotación agraria, como los referentes a las Parcelas que fueron consideradas admisibles) con los datos obrantes en el Registro de Explotaciones Agrarias (REA), la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS), la Agencia Estatal de la Administración Tributaria (AEAT), y los resultantes de la documentación aportada por la propia interesada.

Así, en los documentos denominados *Ficha de control REA*, de 11 de septiembre de 2017, y *Ficha de control de expedientes*, de 14 de septiembre de 2017, se analizan un conjunto de circunstancias atinentes a: **i)** la evolución de la explotación agrícola en el periodo que va desde 2014 hasta la actualidad; **ii)** los datos generales de la explotación (edad de la persona titular, formación, licencia para la aplicación de productos fitosanitarios, maquinaria inscrita a su nombre, seguros agrarios suscritos, cuadernos de

explotación, CUEX, cumplimentados); **iii)** el régimen de tenencia de las Parcelas que presenta como admisibles y explotaciones de procedencia de las Parcelas o Recintos de la explotación; **iv)** las relaciones de la persona titular con la Seguridad Social (alta o no en el Régimen correspondiente de Seguridad Social y vida laboral); **v)** las relaciones de la persona titular con la AEAT (aportación, o no, de alta censal, declaración de IRPF en 2015 y 2016, fechas de presentación de modelos tributarios relativos a inicio de la actividad -037-); **vi)** facturas de gastos e ingresos relacionados con los cultivos y labores de cultivos de la explotación y ajenos a ellos; y **vii)** aportación, o no, del cuaderno de explotación (CUEX).

Sobre la base de esos datos, que figuran pormenorizadamente detallados en los folios 193 y ss del expediente, se emite, el 14 de septiembre de 2017, un informe de *Recomendaciones y consideraciones finales* (páginas 157 y 158 del expediente), del que resultan, entre otros, y junto con los documentos anteriores, los siguientes datos:

-La persona solicitante, de 36 años, es titular de una explotación surgida en el año 2016, cuya superficie (20,24 Has, de cebada, almendro y barbecho sin producción) no es de su propiedad, sino que procede, en su integridad, de contratos de arrendamiento, constando, en los dos únicos aportados por la persona solicitante, haber sido celebrados en el mes de enero de ese mismo año 2016, en lo que se refiere a la solicitud presentada en la convocatoria de ese año; y, en cuanto a la del año 2017, haber presentado 24 contratos de arrendamiento, todos ellos fechados en el mismo día, 30 de enero de 2017.

-Todos esos contratos fueron celebrados por la persona solicitante a precios notablemente inferiores a los de mercado, y consignándose en ellos una duración en el arriendo de 5 años, plazo que (teniendo en cuenta, entre otras variables, las circunstancias de necesidad de previa autorización, plantación y comienzo de producción), supone que, a su vencimiento, el rendimiento que las plantaciones ofrezcan no va a ser suficiente para soportar los gastos originados en su obtención.

-Pese a la superficie declarada, la explotación no consta en el Registro de Maquinaria Agrícola (ROMA), ni tampoco la persona interesada ha aportado al expediente justificante alguno de adquisición o cualquier otra forma de tenencia de maquinaria específica agrícola. Y tan sólo, en sus alegaciones a la notificación de la Resolución iniciadora del procedimiento de revisión, ha presentado sendas facturas de alquiler de un tractor, fechadas en agosto y octubre de 2017, por importes de 193,60 y 726,00 euros, respectivamente.

-Únicamente tiene suscrito un seguro agrario y para herbáceos, en fecha 14 de marzo de 2017; carece de cuaderno de explotación (CUEX) ni telemático ni físico, el cual, en la segunda modalidad constituye una obligación legal, de conformidad con lo dispuesto en el RD 1311/2012, de 14 de septiembre, utilizándose, de manera especial, como sistema de control de los productos fitosanitarios utilizados.

-Pese a presentar una superficie de 5,09 Has. de almendro (sobre un total de 19,26 Has. de la explotación) en el año 2016, y que pasa a ser de 12,81 Has también de almendro, al 18 de agosto de 2017, tan sólo justifica una entrega de almendra por 720 kg, a la O.SAT A.R. y en fecha 31 de enero de 2017.

-Presentando su explotación una superficie cultivada de 12 Has. (7 de cebada y 5 de almendro) en 2016, y de 39 Has. (18,5 de cebada, 12,5 de almendro, y 8 de otros productos) en 2017, tan sólo presenta una factura de productos fitosanitarios, la cual justifica haber adquirido cuatro productos, de los cuales, uno está autorizado para viña, otro para viña y su uso es habitual en este cultivo, y tan sólo los otros dos son compatibles con los cultivos declarados.

-La persona interesada presentó el modelo censal (037) correspondiente al alta en la correspondiente actividad económica, el 10 de mayo de 2017, y no consta en el expediente que haya solicitado su alta en el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social (REASS) hasta el 6 de marzo de 2017.

**F)** De la documentación obrante en el expediente administrativo, y en lo que se refiere a la solicitud presentada en este año 2017, no consta: i) que, con posterioridad a la Resolución de 3 de julio de 2017, se haya dictado Resolución por la que se haya autorizado al interesado a plantar las superficies concedidas en las Parcelas solicitadas; ii) que el interesado haya ejecutado o no en algún momento la nueva plantación; ni iii) que, en su caso, se haya practicado inscripción alguna en el Registro riojano de viñedos.

## **Segundo**

**1.** En vista de las circunstancias indicadas, el 16 de octubre de 2017, el Excmo. Sr. Consejero de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente del Gobierno de La Rioja dictó una Resolución por la que incoó el procedimiento de revisión de oficio núm. 40/2017, de las siguientes actuaciones administrativas, que se concretan en el Fundamento Jurídico Octavo de la misma:

**Correspondientes al procedimiento del año 2016:** i) la Propuesta de resolución de 2 de mayo de 2016, dictada por el Servicio de Viñedo, en la que declara reconocer a la persona interesada como perteneciente al Grupo 1 de reparto y se le reconoce como válidas, a efectos de reparto, 1,9339 Has, de un total de 20,2361 Has solicitadas; ii) la Resolución de fecha 4 de julio de 2016, dictada por el Ilmo. Sr. Director General de Desarrollo Rural, por la que se le concede una superficie total de 2,3456, Has, con base en una superficie admisible de 20,2361 Has; iii) Resoluciones, de 4 de noviembre de 2016, del mismo órgano, por las que se autoriza a realizar las siguientes plantaciones, todas en Tudelilla (La Rioja: en el Polígono X, la Parcela A, de 0,2117 Has; en el Polígono X, la Parcela B, de 0,2000 Has; y, en el Polígono Y, la Parcela C, de 0,9770 Has; y iv) todos los asientos en el Registro de Viñedo derivados de los actos administrativos antes referidos. La persona interesada ha comunicado, en fecha 30 de mayo de 2017, la plantación, en el Polígono Y, de la Parcela D, de 0,9569 Has.

**Correspondientes al procedimiento del año 2017:** i) la Propuesta de resolución de 10 de mayo de 2017, dictada por el Servicio de Viñedo, en la que declara reconocer a la persona solicitante como perteneciente al Grupo 1 joven, nuevo viticultor, jefe de explotación, y reconocerle, como válidas a efectos de reparto, 31,2445 Has, de un

total de 49,8533 Has solicitadas; **ii**) la Resolución de fecha 3 de julio de 2017, dictada por el Ilmo. Sr. Director General, mediante la que, una vez aplicado el porcentaje de los Recintos declarados admisibles, se le concede una superficie total de 5,4336 Has, (superficie de Recintos admisibles 16,9194 Has); y **iii**) todos los asientos en el Registro de Viñedo derivados de los actos administrativos antes referidos.

La misma Resolución de 16 de octubre de 2017 dispuso: **i**) *declarar como viñedo no inscrito, e instar el arranque (avocando para sí el Excmo. Sr. Consejero la competencia), de las siguientes superficies de viñedo plantado en Tudelilla (La Rioja): en el Polígono Y, Parcela C, 0,9770 Has; y, en el Polígono Y, Parcela D, 0,9569 Has; ii*) suspender la vigencia de las autorizaciones administrativas referidas; **iii**) declarar que todo ello debía entenderse “*sin perjuicio de que subsiste la obligación de la interesada de comunicar, en el plazo de un mes, la localización concreta de las Parcelas donde se pretende realizar la plantación de la superficie concedida en el reparto de 2017, salvo que la interesada formalice **renuncie** a la superficie concedida*”; y **iv**) conferir traslado, a la persona interesada, para que, en plazo de diez días, formulase las alegaciones que considerase oportunas.

Tanto esta Resolución de 16 de octubre de 2017, de inicio del procedimiento de revisión de oficio, como la de 3 de julio de 2017, del Director General de Desarrollo Rural, de autorización de plantación, fueron notificadas, a la persona interesada, el 20 de octubre de 2017, mediante correo certificado con acuse de recibo, recibido por la destinataria el siguiente 20 de igual mes y año.

**2.** La persona solicitante formuló sus alegaciones, mediante escrito, suscrito el 27 de octubre de 2017 y registrado de entrada el siguiente 2 de noviembre, en el que se opuso a la declaración de nulidad pretendida por la Administración y adjuntó la documentación que tuvo por conveniente.

**3.** El 23 de noviembre de 2017, el Ilmo. Sr. Secretario General Técnico de la Consejería emitió una primera Propuesta de resolución, en el sentido de que se declarase la nulidad de los actos objeto del procedimiento revisor; y se recabase el informe de los Servicios Jurídicos del Gobierno de La Rioja.

**4.** Por medio de informe de 2 de enero de 2018, los Servicios Jurídicos del Gobierno de La Rioja se pronuncian en sentido favorable a la Propuesta de revisión de oficio, y consideran que “*las autorizaciones administrativas concedidas... incurren en la causa de nulidad del artículo 47.1.f) ... de la Ley 39/2015, que declara nulos de pleno Derecho los actos, expresos o presuntos, contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición*”, pues la persona solicitante “*adquirió derecho sin cumplir los requisitos*”

*esenciales para su adquisición”.*

Dicho informe observó que, entre los actos cuya revisión se proponía, se incluían también las meras Propuestas de resolución efectuadas por el Jefe del Servicio de Viñedo, con fechas 2 de mayo de 2016 y 10 de mayo de 2017; siendo así que no procede declarar nulas tales propuestas por ser las mismas simples actos de trámite que se verían afectados por la revisión de las Resoluciones dictadas posteriormente.

5. La Secretaría General Técnica evacuó, finalmente, el 9 de enero de 2018, una segunda y última Propuesta de resolución que es la remitida a este Consejo para dictamen.

### **Antecedentes de la consulta**

#### **Primero**

Por escrito firmado, enviado y registrado de salida electrónicamente el 15 de enero de 2018, y registrado de entrada en este Consejo el 16 de enero de 2018, 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 enero de 2018, 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 casos de revisión de los actos administrativos resulta, con toda claridad, de lo dispuesto en el art. 106.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas (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 (Ley 3/2001, de 31 de mayo, art. 11.f) y el Reglamento que la desarrolla (aprobado por Decreto 8/2002, de 24 de enero art. 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 las Resoluciones de 4 de julio (una) y 4 de noviembre (dos) de 2016, y de la Resolución de 3 de julio de 2017, de la Dirección General de Desarrollo Rural.**

##### **1. El concepto de *requisito esencial*.**

El art. 47.1.f) LPAC'15 dispone que son nulos de pleno derecho *“los actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición”*.

A) La jurisprudencia y la doctrina han insistido, con reiteración, en la necesidad de interpretar restrictivamente los preceptos que tipifican las causas de nulidad de los actos administrativos. Y ello, porque la categoría jurídica de la *nulidad de pleno Derecho* es,

dentro de la teoría de la invalidez del acto administrativo, una excepción frente a la *anulabilidad*, que constituye, a su vez, la consecuencia prevista, como regla general, para los supuestos en que un acto administrativo contraviene el ordenamiento jurídico (art. 48.1 LPAC'15).

Así lo han señalado, entre otros muchos, el Dictamen del Consejo de Estado (DCE) 485/2012, de 24 de mayo, y los en él citados.

Por ese mismo carácter excepcional de la nulidad de pleno Derecho, en la aplicación del art. 47.1.f) LPAC'15 (y de su precedente, el art. 62.1.f, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, LPAC'92) la jurisprudencia y la doctrina han trazado un concepto sumamente estricto de lo que debe entenderse por *requisitos esenciales* cuya ausencia determina la nulidad radical de los actos administrativos atributivos de derechos o facultades.

A pesar de la dificultad de establecer un criterio interpretativo general en una materia que, por su propia naturaleza, es esencialmente casuística, pueden señalarse, como orientaciones generales, que solamente son requisitos esenciales “*los auténticos presupuestos que explican y justifican la adquisición del derecho o facultad de que se trate*” (DCE 845/2013), o, en palabras del DCE 2.741/2010, “*los relativos a la estructura definitoria del acto*”.

Por otra parte, la calificación de un requisito como *esencial* ha de ceñirse “*al objeto, causa y fin del acto administrativo de que se trate*” (DCE 461/2009); añadiendo el DCE 485/2012 que “*la esencialidad presupone que ha de tratarse de un requisito que objetivamente el interesado no puede llegar a cumplir en ningún momento, por tratarse de un hecho acontecido invariable que elimina cualquier posibilidad de subsanación, y que no precisa, para constatar su carencia, de la interpretación de norma jurídica alguna*”.

En iguales términos, la Sala 3ª del Tribunal Supremo (TS) ha indicado que “*no todos los requisitos necesarios para ser titular de un derecho pueden reputarse ‘esenciales’: tan sólo los más significativos y, directa e indisolublemente, ligados a la naturaleza misma de aquél*” (STS 26-11-2008, R.Cas 1988/2006).

Esta misma idea la ha expresado el Consejo Consultivo de Canarias (Dictamen 585/2011) al señalar que la expresión *requisito esencial* de un acto administrativo debe reservarse a “*aquellos que le son realmente inherentes y le otorgan su configuración propia, con lo que su ausencia afecta a la finalidad perseguida por la norma infringida, de modo que el acto en cuestión tiene efectos radicalmente contrarios a los queridos por dicha norma*”.

**B)** Por nuestra parte y en la misma línea, hemos perfilado esta doctrina, sosteniendo en diversos dictámenes: i) que hay que reconocer la dificultad de establecer un criterio interpretativo general en una materia que, por su propia naturaleza, es esencialmente casuística (D.44/17); y ii) que no todos los requisitos para la adquisición de una facultad o derecho merecen la calificación de *esenciales*, pues, como ha señalado el Consejo de Estado (DCE 2151/09), una interpretación amplia de los mismos comportaría fácilmente una desnaturalización de las causas legales de invalidez, por cuanto la carencia de uno de ellos determinaría la nulidad de pleno Derecho, vaciando de contenido no pocos supuestos de simple anulabilidad, lo que representaría un grave peligro para la seguridad jurídica (D.96/10, D.40/11, D.44/11 y D.44/17).

Por tanto, en nuestro criterio, la *esencialidad* de los requisitos debe: i) referirse al sujeto que realiza o al objeto sobre el que recae la actividad; ii) ser incontrovertible; iii) afectar a un acto que determine el nacimiento de un derecho o una facultad en el sujeto, como sucede en los nombramientos y las concesiones, o que posibilite la efectividad de uno que el sujeto ya tenía, como ocurre en el caso de las autorizaciones; y iv) quedar reservada para los requisitos más básicos y significativos que estén, directa e indisolublemente, ligados a la naturaleza misma del derecho o facultad adquiridos, como son los que determinan, en sentido estricto, la adquisición del derecho o facultad de que se trate (D.96/10, D.40/11, D.44/11 y D.44/17, entre otros).

Esta doctrina conlleva: i) que el art. 47.1.f) LPAC'15 (como antes el art. 62.1.f) LPAC'92) debe ser objeto de una interpretación *estricta*, para evitar una interpretación extensiva y amplia de los requisitos esenciales (D.40/11, D.44/11 y D.44/17, entre otros); y ii) que debe distinguirse entre requisitos *esenciales* y meramente *necesarios*, pues sólo los primeros pueden fundar una declaración de nulidad de pleno Derecho (D.96/10, D.40/11 y D.44/11).

En aplicación de estos criterios, hemos dictaminado que concurre esta causa de nulidad de pleno Derecho en múltiples casos de autorizaciones para plantar viñedos conferidas a personas que carecían de los requisitos esenciales para obtenerlas: i) por carecer de la titularidad privada de los derechos de plantación exigibles para realizar replantaciones de viñedo (D.32/99, D.37/99, D.38/99, D.11/01, D.17/01, D.46/01, D.40/02, D.42/02, D.56/02, D.59/02, D.29/05, D.34/05, D.35/05, D.40/05, D.41/05, D.43/05, D.45/05, D.60/05, D.61/05, D.67/05, D.73/06, y D.78/07, entre otros); o ii) por presentar al efecto derechos de plantación ficticios e inexistentes (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.25/15, D.31/15, D.32/15, D.36/15, D.41/15, D.42/15, D.43/15, D.44/15, D.45/15, D.46/15, D.32/17, D.36/17, D.38/17 y D.43/17 entre otros).

Y hemos aclarado, además, que dicha nulidad se produce prescindiendo por completo del modo fraudulento en que, en su caso, se lograra aparentar, en el caso de autorizaciones para plantar de viñedo, la previa inscripción de las viñas en el Registro de viñedo y su ulterior y ficticio arranque (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.6/15, D.7/15, D.8/15, D.9/15, D.11/15, D.25/15, D.31/15, D.32/15, D.36/15, D.41/15, D.42/15, D.43/15, D.45/15, D.46/15, D.32/17, D.36/17, D.38/17 y D.43/17 entre otros).

## **2. El bloque normativo aplicable.**

Para proyectar las anteriores consideraciones al caso que nos ocupa, es preciso analizar el bloque normativo que disciplinó la producción de los actos administrativos cuya revisión se pretende, y determinar la razón de ser de la condición -incumplida por la persona interesada- de ser *joven nuevo viticultor y jefe de explotación*, así como la consecuencia jurídica que debe anudarse a la ausencia de esa condición.

A) El Reglamento núm. 1308/2013, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de diciembre de 2013, por el que se crea la organización común de mercados (OCM) de los productos agrarios y se derogan los Reglamentos CEE núms. 922/72, 234/79, 1037/2001 y 1234/2007, establece un nuevo régimen de autorizaciones para las plantaciones de vid para el periodo 01-01-2016 a 31-12-2030 (arts. 61 y ss).

En lo que hace al caso, este nuevo Reglamento -aunque modifica aspectos sustanciales de la normativa comunitaria anterior- mantiene, sin embargo, la premisa básica de que la plantación de viñedos está, como regla general, prohibida, y que esa prohibición sólo puede exonerarse mediante la obtención de una previa autorización administrativa (art. 62.1 del Reglamento 1308/2013).

En tal sentido, nos remitimos a la doctrina sentada por este Consejo Consultivo en numerosos dictámenes (por todos, D.43/14, D.46/14 y los en ellos dictados). En particular, hemos analizado el nuevo régimen jurídico de plantaciones de viñedo encabezado por el Reglamento UE 1.308/2013 en nuestros dictámenes D.41/16 y D.6/2017, relativos, respectivamente, a la actual Ley autonómica 1/2017, de 3 de enero, de Control del potencial vitícola de La Rioja, y a su Reglamento, aprobado por Decreto 4/2017, de 3 de febrero.

Pues bien, de entre los diferentes mecanismos autorizatorios contemplados por el vigente Derecho Comunitario, los arts. 63 y 64 del Reglamento 1.308/2013 regulan la concesión de “*autorizaciones para nuevas plantaciones*”. Y así, en lo que interesa al caso, los Estados miembros “*pondrán a disposición, cada año, autorizaciones para nuevas plantaciones*”, cuya superficie total estará necesariamente limitada (art. 63). En

principio, esa nueva superficie plantable será la correspondiente “*al 1% de toda la superficie realmente plantada con vid en su territorio, calculada el 31 de julio del año anterior*” (art. 63.1), sin perjuicio de las matizaciones que, a esa regla general, se establecen en el propio art. 63. En cualquier caso -se insiste-, la nueva superficie plantable es siempre limitada.

**B)** En la medida en que las nuevas superficies susceptibles de ser autorizadas son limitadas, el art. 64 del Reglamento 1308/2013 determina que los Estados miembros establecerán -dentro del marco del propio art. 64- criterios *de admisibilidad* de las solicitudes; y *de prioridad* entre las que hayan sido admitidas.

Naturalmente, si, en un Estado miembro y en un año concreto, la superficie total cubierta por las solicitudes admisibles no excede de la superficie puesta a disposición en ese año, todas las solicitudes serán aceptadas y se conferirán todas las autorizaciones (art. 64.1).

Pero, en el caso contrario (esto es, si la superficie total cubierta por las solicitudes admisibles supera a la superficie que ha sido puesta a disposición), “*las autorizaciones se concederán, de acuerdo a una distribución proporcional de hectáreas, a todos los solicitantes, sobre la base de la superficie para la que hayan solicitado la autorización. También podrá procederse a dicha concesión, parcial o totalmente, de acuerdo con uno o varios de los siguientes criterios de prioridad objetivos y no discriminatorios*”.

Entre tales criterios de *prioridad*, que el precepto enumera (art. 64.2) y que los Estados miembros, una vez los han seleccionado, han de hacer públicos y comunicar a la Comisión (art. 64.3), se encuentra el de que “*los productores planten vides por primera vez y estén establecidos en calidad de jefes de la explotación (nuevos viticultores)*” (art. 64.2, a), del Reglamento 1308/2013).

Por su parte, este criterio, descrito por el art. 64.2, a) del Reglamento 1308/2013, ha sido desarrollado por el Reglamento Delegado 560/2015, de 15 de diciembre, de la Comisión (Anexo II.A), el cual, entre otras previsiones, define cuándo una persona cumple el criterio de ser nuevo viticultor, es decir plantar vides por primera vez y ser jefe de explotación:

En lo que hace a las personas físicas, sólo se cumple este criterio si también se cumple la condición señalada en el Anexo II.A.1.a) del Reglamento Delegado 560/2015, de que:

*“Una persona física que está plantando vides por primera vez y está establecida en calidad de jefe de explotación (nuevo viticultor) ejerce un control, efectivo y a largo plazo, sobre la persona jurídica, en cuanto a las decisiones relativas a la gestión, los beneficios y los riesgos financieros; cuando varias personas físicas, incluidas las personas que no sean nuevos viticultores, participen en el*

*capital o la gestión de la persona jurídica, el nuevo viticultor estará en condiciones de ejercer ese control efectivo y a largo plazo por sí solo o conjuntamente con otras personas”.*

Por otro lado, el citado Anexo II.A.1.a): i) enfatiza que *“las condiciones establecidas en las letras a) y b) del párrafo primero serán aplicables, mutatis mutandis, al grupo de personas físicas, independientemente del estatuto jurídico que conceda la legislación nacional a ese grupo y a sus miembros”*; y ii) permite a los Estados miembros *“imponer la condición suplementaria de que el solicitante sea una persona física que, en el año de la presentación de la solicitud, no tenga más de 40 años (joven productor)”*.

En fin, junto a ese *criterio de prioridad*, se describen otros muchos. Por ejemplo, que los viñedos para los que se pida autorización contribuyan a la *“preservación del medio ambiente”*, o que se establezcan en superficies con *“limitaciones específicas naturales”*, entre otros.

Lo relevante aquí es reparar en el hecho de que estos *criterios de prioridad* constituyen un instrumento encaminado a que los Estados miembros hagan efectivas sus respectivas orientaciones de política agraria pues, mediante esos *criterios de prioridad*, los Estados darán preferencia, al conferir nuevas autorizaciones, a unos u otros tipos de solicitantes, según las circunstancias objetivas (su condición de *joven y nuevo viticultor*, por ejemplo) que en ellos concurren.

Por ello, a través de la concreción definitiva de esos *criterios de prioridad*, los Estados miembros (en este caso, el Reino de España), seleccionan los grupos de viticultores que consideran de interés prevalente o preferente por razones de política agraria; selección que, en definitiva, constituye la expresión de los intereses generales que se pretenden promover, proteger o tutelar al conferir autorizaciones administrativas sobre las nuevas superficies plantables.

El propio Derecho comunitario ha establecido mecanismos específicos para salvaguardar la efectividad de esos objetivos de la legislación agrícola sectorial. Así, el art. 60 del Reglamento 1306/2013, sobre la financiación, gestión y seguimiento de la Política Agraria Común (PAC), bajo la rúbrica *Cláusula de elusión*, dispone que:

*“Sin perjuicio de cualesquiera disposiciones específicas, no se concederá ninguna ventaja prevista en la legislación agrícola sectorial a personas físicas o jurídicas de las que se demuestre que han creado artificialmente las condiciones exigidas para obtener esas ventajas, contrarias a los objetivos de dicha legislación”.*

C) Por su parte, el art. 3 del Reglamento de Ejecución 561/2015, de 14 de diciembre, habilita a los Estados miembros, no sólo a establecer los *criterios de prioridad*, sino también a *“atribuir una importancia diferente a cada uno de los*

*diferentes criterios de prioridad elegidos”, de forma que “tales decisiones permitirán a los Estados miembros establecer un **orden de prioridad** de las solicitudes individuales a nivel nacional..., sobre la base del cumplimiento de estas solicitudes de los criterios de prioridad elegidos”.*

De nuevo, el art. 6 del Reglamento 561/2015 distingue entre los supuestos en que la superficie solicitada y admisible sea inferior a la puesta a disposición por cada Estado (en cuyo caso, “*los Estados miembros concederán las autorizaciones para toda la superficie solicitada por los productores*”); y el caso contrario, en el que ha de aplicarse los procedimientos de selección regulados en el Anexo I del citado Reglamento.

Esos procedimientos pueden suponer la asignación de superficies por *criterios de mera proporcionalidad* (Anexo I.A) y también “*con arreglo a criterios de prioridad*” (Anexo I.B).

En este segundo supuesto, y en síntesis, los Estados miembros atribuirán, a cada uno de esos criterios, una determinada ponderación o valor; y confeccionarán una lista que ordene las solicitudes presentadas y admisibles, conforme a la puntuación total obtenida por cada solicitante en aplicación de esos criterios (Anexo I.B.c).

A partir de ahí, la citada norma dispone que: i) *los Estados miembros concederán las autorizaciones a los solicitantes individuales, siguiendo el orden establecido en la lista mencionada en la letra c) y hasta el agotamiento de las hectáreas que vayan a asignarse, de acuerdo con los criterios de prioridad; ii) se concederá, en forma de autorizaciones, el número total de hectáreas requerido por el solicitante, antes de conceder una autorización al siguiente solicitante en la clasificación; y iii) en caso de que las hectáreas disponibles se agoten en una posición de la clasificación en la que varias solicitudes tengan el mismo número de puntos, las hectáreas restantes se asignarán de manera proporcional entre estas solicitudes”.*

**D)** La concreción y desarrollo de estas previsiones en el Derecho interno español se realizó, inicialmente, mediante el RD 740/2015, de 31 de julio, luego derogado por el RD 772/2017, de 28 de julio, actualmente vigente.

Por su parte, en el ámbito de la Comunidad Autónoma de La Rioja (CAR), se dictó el Decreto 86/2015, de 2 de octubre, por el que se regula la adaptación del control del potencial vitícola de La Rioja tras la aplicación del Reglamento (UE) 1.308/2013. Actualmente, el Decreto 86/2015 ha quedado derogado por la Ley 1/2017, de 3 de enero, de Control de potencial vitícola de La Rioja, y sustituido por el Decreto 4/2017, de 3 de febrero.

Los procedimientos de concesión de nuevas autorizaciones tramitados por la CAR, y a los que se acogió el interesado, se rigieron por el RD 740/2015. El procedimiento correspondiente al año 2016, por la redacción originaria del RD 740/2015; y el relativo a 2017, por la versión del RD 740/2015 resultante de la modificación operada en él por el RD 313/2016, de 29 de julio, vigente desde el 1 de agosto de 2016 (DF Única).

En el presente dictamen se transcriben los preceptos del RD 740/2015 vigentes tras la reforma del año 2016. Con todo, las consideraciones jurídicas que se formulan en relación con los procedimientos de autorización de 2016 y 2017 son comunes, dado que las modificaciones introducidas por el RD 313/2016 carecen de relevancia práctica a efectos de este dictamen.

Pues bien, como enseguida vamos a ver, el RD 740/2015 es coherente con el marco normativo comunitario que acabamos de examinar, y distingue entre los requisitos de *admisibilidad* de solicitudes y los criterios de prioridad.

**E)** En cuanto a los *criterios de admisibilidad de solicitudes*, el art. 8 del RD 740/2015 dispone que:

*“Para que una solicitud sea considerada admisible, el solicitante tendrá a su disposición, por cualquier régimen de tenencia previsto en el ordenamiento jurídico, la superficie agraria para la que solicita la autorización en la Comunidad Autónoma que se va a plantar, desde el momento en que presenta la solicitud hasta el momento de la comunicación de la plantación, que debe realizarse de acuerdo a lo establecido en el apartado 7 del artículo 11”.*

Por otro lado, establece que *“la autoridad competente verificará dicha circunstancia, al menos, en el momento de la presentación de la solicitud y en el momento de la mencionada comunicación de la plantación”*; y señala que, para la comprobación de dicho criterio de admisibilidad, las Comunidades Autónomas tendrán en cuenta, entre otros, el Registro General de la Producción Agrícola, regulado por el RD 9/2015, de 16 de enero, y cualesquiera Registros que tengan dispuesto en los que pueda ser comprobado ese requisito. Incluso, *“en casos debidamente justificados, en especial cuando se constate más de un solicitante sobre la misma Parcela, se podrá tener en cuenta otra documentación que verifique que el solicitante de la autorización cumple con el criterio”*.

Como es evidente, todos estos mecanismos de control se ordenan a garantizar que las superficies que se pretenden plantar de viñedo sean, realmente, admisibles en tanto que aptas para dicho fin; pero también a hacer efectiva la *cláusula de elusión* prevista por el art. 60 Reglamento 1306/2013; pues, con ese control, se trata de evitar que un solicitante, mediante un incremento ficticio de la superficie disponible (base de cálculo), pueda obtener (por aplicación del porcentaje correspondiente en caso de insuficiencia de

superficie suficiente para todos los solicitantes), una autorización administrativa para plantar una superficie mayor de la que realmente le hubiera debido corresponder.

F) El RD 740/2015, además, establece y concreta los *criterios de prioridad* con arreglo a los cuales se ordenarán todas las solicitudes admisibles (arts. 9.3 y 10). En este sentido, el RD 740/2015, además de determinar *cuáles sean* esos criterios (art. 10), fija la *ponderación relativa* que se asigna a cada criterio, atribuyendo, a cada uno, una determinada puntuación (Anexo III).

-Entre esos *criterios de prioridad*, para la elaboración de la lista a que se refiere el art. 9.3, el art. 10.a) desarrolla el concepto de **joven nuevo viticultor**, contemplado en el art. 64.2.a) del Reglamento 1308/2013, y lo hace del modo siguiente, exigiendo (las negritas son nuestras):

*“Que el solicitante sea una persona, física o jurídica, que, en el año de la presentación de la solicitud, **no cumpla más de 40 años y sea un nuevo viticultor.***

*Conforme a la letra a) del apartado 2 del artículo 64 del Reglamento (UE) 1308/2013, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de diciembre, se entenderá como **nuevo viticultor la persona que plante vides por primera vez y esté establecido en calidad de jefe de explotación.***

*Para la comprobación del requisito sobre la **plantación por primera vez**, en el momento de la apertura del plazo de solicitudes se comprobará que **el solicitante no ha sido titular de ninguna Parcela de viñedo en el Registro vitícola.***

*Para la comprobación de la condición del solicitante como jefe de explotación, se deberá comprobar que, en el momento de apertura del plazo de solicitudes, **el solicitante es quien está asumiendo el riesgo empresarial de su explotación.***

*Se considerará que una persona jurídica, independientemente de su forma jurídica, cumple este criterio de prioridad si reúne alguna de las condiciones establecidas en los puntos 1) y 2) del apartado A del Anexo II del Reglamento Delegado (UE) 2015/560, de la Comisión. A estos efectos, se entenderá que **un solicitante nuevo viticultor ejerce el control efectivo sobre la persona jurídica cuando tenga potestad de decisión dentro de dicha persona jurídica**, lo que exige que su participación en el capital social de la persona jurídica sea más de la mitad del capital social total de ésta y que posea más de la mitad de los derechos de voto dentro de la misma.*

*En virtud del punto 3) del apartado A del Anexo II del Reglamento Delegado (UE) 2015/560 de la Comisión, el solicitante, ya sea persona física o jurídica, se deberá comprometer, durante un periodo de cinco años desde la plantación del viñedo, a **no vender ni arrendar** la nueva plantación a otra persona física o jurídica. Además, si es persona jurídica, se deberá comprometer, durante un plazo de cinco años desde la plantación del viñedo, a **no transferir**, a otra persona o a otras personas, **el ejercicio del control**, efectivo y a largo plazo, **de la explotación, en cuanto a las decisiones relativas a la gestión, los beneficios y los riesgos financieros**, a no ser que esa persona o personas reúnan las condiciones de los puntos 1) y 2) de dicho apartado que eran de aplicación en el momento de la concesión de autorizaciones.*

*Los compromisos requeridos en este apartado sólo serán tenidos en cuenta en caso de que, en el año en que se presenta la solicitud, no hubiera suficiente superficie disponible para todas las solicitudes admisibles y hubiera, por tanto, que aplicar los criterios de prioridad”.*

-El art. 10.1, del RD 740/2015 describe el concepto de *jefe de explotación* de modo coherente a como lo hace el Anexo II.A.1 del Reglamento 560/2013. Y es que, en línea con el Anexo citado, cuando el art. 10.1 RD 740/2015 exige para merecer la calificación de *joven nuevo viticultor*, el requisito de ser *jefe de explotación*, dota explícitamente a ese concepto de un contenido decididamente material y económico, dado que, para tener tal condición, no basta con que una persona ostente la mera titularidad formal, aparente o fiduciaria, de una explotación agrícola; sino que sólo puede ser considerado como *jefe de explotación* quien realmente “*está asumiendo el riesgo empresarial de su explotación*”, exigencia que el Anexo II.A.1 del citado Reglamento 560/2013 expresa aludiendo a quien “*ejerce un control, efectivo y a largo plazo, sobre la persona jurídica, en cuanto a las decisiones relativas a la gestión, los beneficios y los riesgos financieros*”, debiendo recordarse, por obvio que resulte, que lo propio de cualquier actividad empresarial es la asunción, por su titular, del riesgo económico inherente a la, mejor o peor, marcha de las operaciones económicas que se desarrollen en el mercado por virtud de esa actividad.

-A partir de ahí, y en plena congruencia con el ordenamiento comunitario, el art. 11.1 del RD 740/2015 señala que, una vez ordenadas la solicitudes admisibles por su orden de puntuación: i) “*a cada solicitud con mayor puntuación, se le concederá toda la superficie solicitada, antes de pasar a la siguiente solicitud, hasta que se agote la superficie disponible*”; y ii) “*a las solicitudes con una misma puntuación, para cuyo conjunto no hubiera suficiente superficie disponible para satisfacer la superficie solicitada, se les repartirá, la superficie disponible, a prorrata, tal y como está definido en el Apartado A del Anexo I del Reglamento de Ejecución (UE) 2015/561, de la Comisión*”.

Estas previsiones se aplican igualmente “*en caso de que se haya limitado la superficie disponible para autorizaciones en zonas geográficas delimitadas de una Denominación de Origen Protegida o Indicación Geográfica Protegida específica, en virtud de la decisión del apartado 4 del artículo 6, y la superficie solicitada en dichas zonas sea superior a la superficie máxima fijada para esa zona según el artículo 6*”. (art. 11.2 del RD 740/2015).

G) A modo de conclusión, del marco normativo examinado hasta aquí, se desprende:

-Que la plantación de nuevas superficies de viñedo está sujeta a una prohibición general, que sólo puede ser absuelta o exonerada, en lo que hace al caso, mediante la obtención de una autorización administrativa.

-Que, tratándose de las autorizaciones para *nuevas plantaciones* de viñedo, las superficies que pueden ser autorizadas son necesariamente *limitadas* (arts. 63 y 64 Reglamento 1.308/2013).

-Que, cuando la superficie total *solicitada* por todos los participantes en el procedimiento de autorización es superior a la superficie total *autorizable*, los Estados miembros pueden establecer un orden de prelación entre unos solicitantes y otros, mediante la fijación y ponderación de diferentes *criterios de prioridad*.

-Que, cuando los Estados miembros establecen esos criterios, sólo pueden ser adjudicatarios de autorizaciones de nuevas plantaciones aquellos solicitantes que, por su grado de cumplimiento de los criterios de prioridad, tengan *puntuación suficiente* para ello, ya que los demás deben quedar excluidos.

-Que esta exclusión es una *consecuencia necesaria y automática* del hecho de que la nueva superficie plantable sea limitada.

**H)** En cuanto a la normativa aplicable al procedimiento administrativo de revisión de oficio, debemos recordar que es la contenida en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas (LPAC'15), pues su DT 3ª, b) establece que los procedimientos de revisión de oficio iniciados después de su entrada en vigor (que se produjo el 2 de octubre de 2016, según su DF 7ª) se sustanciarán por las normas establecidas en dicha Ley 39/2015.

### **3. El requisito de ser *joven nuevo agricultor y jefe de explotación*.**

**A)** Pues bien, como resulta de un examen conjunto del art. 10 y del Anexo III del RD 740/2015, el criterio de prioridad más relevante en el Derecho español, sin duda, es el de que el solicitante sea un *joven nuevo viticultor*.

Y ello porque, además de que, a tal criterio, se le atribuyen, *per se*, 10 puntos, de un total de 20; el art. 10.a) del RD 740/2015 describe esa figura de modo tal que el cumplimiento de los requisitos señalados por el precepto (plantar vides por primera vez, no tener más de 40 años y ser el jefe de una explotación agrícola), entraña también que el *joven nuevo viticultor* se halle en el supuesto de hecho propio de los demás criterios de prioridad (no tener plantaciones sin derecho de plantación, no haberle vencido ninguna autorización, no tener plantaciones de viñedo abandonadas, o no haber incumplido compromisos a que estuvieran sujetas autorizaciones previas).

En definitiva, conforme al baremo contenido en el Anexo III del RD 740/2015 (tanto en su redacción originaria, como en la resultante del RD 313/2016), todo *joven nuevo viticultor* alcanza la puntuación máxima de 20 puntos.

En el caso que nos ocupa y respecto al **año 2017** (y como indica la Resolución de 3 de julio de 2017, del Director General de Desarrollo Rural), en el ámbito territorial de la Denominación de Origen Calificada Rioja (DOCR), fue declarada autorizable una superficie total de 645 Has, mediante Resolución de 24 de enero de 2017, de la Dirección General de Producciones y Mercados Agrarios del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente (BOE del 30).

Sin embargo, la superficie admisible solicitada por los interesados del denominado *Grupo 1* (esto es: el de los *jóvenes nuevos viticultores*, que tenían 20 puntos) ya rebasaba amplísimamente esa superficie máxima autorizable, por lo que el Ministerio de Agricultura -según recoge la citada Resolución de 3 de julio de 2017- informó a la CAR de que, a cada uno de los solicitantes pertenecientes a ese *Grupo 1*, en aplicación de la *regla de prorrata* establecida en el art. 11 RD 740/2015, no podría concedérseles autorización sino para un 32,11465383% de la superficie admisible solicitada por cada uno de ellos.

Naturalmente, ese reparto entre los solicitantes de mayor puntuación (20 puntos) agotó ya las 645 Has autorizables, por lo que los interesados con menor puntuación (esto es, cualquiera que no fuera *joven nuevo viticultor*) no pudo ya obtener autorización alguna, sencillamente porque no había más superficie disponible.

La misma circunstancia se produjo en el año 2016 cuando la superficie autorizable era de 387 Has (conforme a la Resolución de 27 de enero de 2016, de la Dirección General de Producciones y Mercados Agrarios, BOE del 30). Sólo los interesados incluidos en el Grupo 1 ya solicitaron mucha más superficie plantable que la total disponible, por lo que a cada uno de ellos, en aplicación de la *regla de prorrata*, se les otorgó un 11,59131781 % de la superficie admisible solicitada, mientras que a los interesados con menor puntuación no se les concedió autorización alguna.

**B)** Expuesto lo que antecede, estamos ya en condiciones de afirmar: **i)** primero, que, de acuerdo con el marco normativo que debió regir los actos cuya revisión se pretende, el requisito de la *puntuación suficiente* es, sin duda, *esencial* para que cualquier solicitante de una autorización de nueva plantación fuera adjudicatario de la misma; y **ii)** segundo, que para obtener esa puntuación suficiente, es preciso reunir todas las condiciones que hacen a un solicitante merecedor de la condición de *joven nuevo viticultor*, y, con ello, la de tener la condición *jefe de explotación*, entendida tal noción como la de *ser titular de una explotación agrícola, real y efectiva, cuya titularidad entrañe, para el solicitante, materialmente, el riesgo empresarial inherente a la actividad de producción vitícola*.

Pues bien, con arreglo a los parámetros interpretativos descritos en el apartado A) de este Fundamento de Derecho, parece poco discutible que el requisito de la puntuación suficiente (y, con él, el de reunir los requisitos necesarios para ser considerado *joven nuevo viticultor*) debe reputarse *esencial* para la adquisición del *derecho o facultad* que el otorgamiento de la autorización entraña.

Y es que, si, como hemos expuesto con anterioridad, *requisitos esenciales* serían los que “*explican y justifican la adquisición del derecho o facultad de que se trate*”, o, si se prefiere, aquellos con cuya concurrencia el legislador quiere asegurar el cumplimiento de los fines perseguidos por una norma y la tutela de los intereses fundamentales que con ella se protegen o promueven; es evidente que la exigencia de que el solicitante de una nueva plantación tenga puntuación suficiente (y para ello, que tenga la condición de *joven nuevo viticultor*) entra dentro de la definición de *requisito esencial*, como hemos indicado, por todos, en nuestro dictamen D.45/17.

Por lo pronto, atendiendo al *objeto, causa y fin del acto*, debe repararse en que las Resoluciones cuya revisión se pretende son actos administrativos de *naturaleza autorizatoria*, que exoneran al interesado de una prohibición, la de plantar vides, que el ordenamiento jurídico impone y configura como general; y que tales Resoluciones se dictaron en procedimientos que son de *conurrencia competitiva*, en la medida en que, ante lo limitado de la superficie total autorizable, el otorgamiento de las autorizaciones había de regirse por criterios de prelación o prioridad, que excluyen (por mera inexistencia de superficie plantable) a quienes carezcan de puntuación bastante.

Y, por otro lado, la *finalidad perseguida* por la norma es clara: en los supuestos en que haya más superficie solicitada que superficie disponible, hay que poner en juego criterios de prioridad o prelación, que se establecen en la medida en que privilegian o priman a unos solicitantes respecto a otros (los *jóvenes nuevos viticultores*, en este caso), por razón de las circunstancias objetivas que concurren en ellos, y que se justifican en función de las directrices y orientaciones de política agraria que España, como Estado miembro, ha definido.

En este caso, como se ha expuesto ya, el Reino de España ha optado por establecer preferencia en la adjudicación de las nuevas superficies plantables a los jóvenes nuevos viticultores.

C) Expuesto lo anterior y examinado el expediente remitido a este Consejo Consultivo, cabe concluir, como hace la Consejería tramitadora, que la solicitante carecía, en realidad, de la condición de *jefe de explotación*, pues no era titular de una explotación agraria, material y efectiva, cuyo riesgo empresarial asumiera. Por ello mismo –lo adelantamos ya– la solicitante carecía del *requisito esencial* que le hubiera permitido ser adjudicataria de la autorización a plantar viñedo que le fue otorgada por las Resoluciones

cuya revisión se pretende, las cuales, por la ausencia de tal *requisito esencial*, incurren en la causa de nulidad descrita por el art. 47.1.f) LPAC'15.

Como no podía ser de otro modo, la realidad material subyacente ha tenido que ser desentrañada por la Consejería de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente, a través de la acumulación de un conjunto de hechos indiciarios, pues la interesada creó artificialmente las condiciones para aparentar su condición de *jefe de explotación*.

En este sentido, debe recordarse que, en nuestro Derecho, las presunciones son un medio apto para la prueba de los hechos jurídicamente relevantes, de conformidad con los arts. 385 y 386 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (también en el ámbito de los procedimientos administrativos, *ex art. 77.1 LPAC'15*), requiriendo tal medio probatorio que, además de la prueba plena de los hechos indicios, exista, entre éstos y los hechos presuntos, un *enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano* (art. 386 LECiv y, por todas, Sentencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo de 31 de mayo de 2016; R. cas. núm. 1740/2015).

En palabras de la Sentencia, de la Sala de lo Contencioso administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, de 29 de mayo de 2014 (Rec. 103/2013), “*la prueba de presunciones es perfectamente apta para descubrir un fraude de ley como el detectado, pues no puede exigirse la prueba directa de lo que pretende ocultarse, ya que es difícilmente imaginable que muestre al exterior y sin disimulo sus acciones quien realiza actividades que la legalidad no ampara*”.

#### **4. Indicios expresivos de la falta de *requisitos esenciales* en el presente caso.**

A) El expediente revisor que se nos ha remitido acredita los hechos indiciarios creados artificialmente por la persona interesada para aparentar que reúne los requisitos esenciales exigidos por la normativa vigente. En concreto, tales indicios son descritos y analizados, pormenorizadamente, en los Fundamentos Jurídicos Cuarto y Quinto de la Propuesta de resolución, de la Secretaría General Técnica, de 23 de noviembre de 2017, a la que este Consejo se remite para evitar inútiles repeticiones.

Ya hemos esbozado (Antecedente del asunto, Primero), al hacer referencia al informe de *Recomendaciones y consideraciones finales* de 14 de septiembre de 2017 las más relevantes circunstancias en la solicitud de participación de la interesada, que ocasionaron la revisión de los datos y documentos por ella aportados, por lo que a lo allí expuesto nos remitimos. No obstante, hemos de reseñar aquí, de manera sucinta, que son los siguientes:

-Si, en la convocatoria de 2016, la persona interesada presentó, como disponibles, 20,2361 Has, resulta indicio relevante el que, en la del año 2017, presente 49,8533 Has, es decir, duplique la

superficie disponible en muy pocas fechas, y que ello se efectúe: **i)** mediante contratos de arrendamiento suscritos –al menos 24 de ellos- en el mismo día, el 30 de enero de 2017, también liquidados impositivamente en la misma fecha, el 17 de febrero de 2017; **ii)** que se hayan efectuado dentro de los días previos a la solicitud de participación en el procedimiento de adjudicación de autorización de nuevas plantaciones; **iii)** que la práctica totalidad de los contratos de arrendamiento presentados presenten unos precios irrisorios respecto del que, en sus fechas, era habitual en el mercado. Así, el obrante al folio 119 del expediente, establece un canon arrendaticio de 29,80 euros anuales, para una superficie de 3,56 has, en el término municipal de Tudelilla, Y los restantes presentan importes que en poco varían el mencionado.

-La escasa duración, 5 años de esos contratos de arrendamiento; lo que, teniendo en cuenta el tiempo que transcurre desde la convocatoria para la autorización de nuevas plantaciones hasta su definitiva autorización, al que hay que añadir, la posterior plantación y, tras ella, el tiempo que tarda en ser productiva: aproximadamente tres años, los convierte en claramente ficticios pues, cuando comience a ser productiva la autorización, el predio habrá de retornar a su propietario.

-El que un importante número (alrededor del 90 %) de las Parcelas declaradas por la persona solicitante, hayan formado parte, en momento inmediata anterior a la primera de las dos convocatorias examinadas, de la explotación de *S.B.CB*, entidad de la que, como se ha indicado, forma parte y dirige su pareja de hecho; lo que, en palabras de la Propuesta de resolución, implica que la explotación presentada por la persona interesada “*es fruto de la división de la explotación*” de la Comunidad de Bienes mencionada.

**C)** Cada una de estas circunstancias, aisladamente considerada, tal vez pudiera encontrar una justificación razonable; pero, a juicio de este Consejo, la concurrencia cumulativa de todas ellas en un mismo supuesto de hecho sólo puede obedecer (sin explicación alternativa lógica posible) al propósito de aparentar, ficticia o artificialmente, la existencia de las condiciones (titularidad de una explotación agrícola) que permitieran la obtención de una autorización para plantar grandes superficies de viñedo por el solicitante; cuando éste, en la realidad material de las cosas, carece de los *requisitos esenciales* para ello, pues no es titular de una, verdadera y efectiva, explotación agrícola; propósito al que, según se desprende del expediente, se añadiría el de que buena parte de esas autorizaciones acaben siendo disfrutadas, material y efectivamente, por quienes, siendo titulares de explotaciones agrícolas, no habrían podido ser adjudicatarios de esas autorizaciones, por no cumplir los requisitos y criterios de prioridad establecidos en el nuevo régimen normativo a cuyo amparo aquellas se adjudicaron.

Este efecto es obvio que debe evitarse, pues, conforme al art. 6.4 del Código Civil, “*los actos realizados al amparo del texto de una norma, y que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico o contrario a él, se considerarán realizados en fraude de Ley y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiere tratado de eludir*”.

En este caso, además, la imposibilidad para la persona solicitante de obtener la puntuación suficiente es absoluta; pues, para ser considerado *joven viticultor*, es necesario ser, realmente, el titular de una explotación y asumir, como tal, el riesgo empresarial

propio de la misma; condición que la persona interesada no cumplía en el momento de tomar parte en los procedimientos autorizatorios tramitados en los años 2016 y 2017, en cuyo seno se dictaron las Resoluciones de autorización administrativa cuya revisión de oficio se pretende.

En fin, como se ha señalado ya, estas Resoluciones producen un resultado radicalmente contrario al buscado por las normas a cuyo amparo se dictaron, resultado que se concreta en otorgar autorizaciones para plantar viñedo que se abstraen de una aplicación, correcta y efectiva, de los criterios de prioridad, y que permiten, en definitiva, la adquisición de derechos a quien carece de las condiciones, objetivas y subjetivas, que el ordenamiento jurídico ha establecido como esenciales y determinantes para beneficiarse de la autorización a plantar las nuevas superficies cultivables.

En consecuencia, las referidas Resoluciones deben considerarse nulas de pleno Derecho, de acuerdo con el art. 47.1.f) LPAC'15.

### **Tercero**

1. Tanto la Resolución de 16 de octubre de 2017 (del Excmo. Sr. Consejero de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente, por el que se incoa el procedimiento de revisión de oficio), como la primera de las Propuestas de resolución (en él dictada por la Secretaría General Técnica, la de 28 de noviembre de 2017), incluyen, entre las actuaciones administrativas cuya revisión se pretende, las Propuestas de resolución, del Jefe del Servicio de Viñedo, de 2 de marzo de 2016 (referente a la participación de la interesada en la convocatoria del año 2016), y de 17 de mayo de 2017 (referente a la convocatoria del año 2017); en estas últimas se proponía reconocer a la persona interesada como perteneciente al *Grupo I*, y se le asignaba la superficie admitida, para cada una de las convocatorias.

Como ya hemos reseñado precedentemente (ordinales cuarto y quinto del “Segundo” Antecedente del asunto), esta cuestión ha sido examinada en el informe de los Servicios Jurídicos, los cuales han observado que, constituyendo ambas Resoluciones actos de mero trámite, la declaración de nulidad de las Resoluciones posteriormente dictadas habría de privar sobrevenidamente de cualquier efecto a lo que no eran sino “propuestas”. Y, asimismo hemos indicado que, fruto de tal observación, la Secretaría General Técnica redactó una nueva Propuesta de resolución (que es la que constituye el objeto de este dictamen), de fecha 9 de enero de 2018, en la que se suprimen, como actos cuya nulidad se pretende, las propuestas a las que se viene haciendo referencia.

2. También esta última Propuesta de resolución extiende la nulidad pretendida a *“todos los asuntos que se hayan practicado en el Registro riojano de viñedo, derivados de las Resoluciones”* que ella misma reseña.

En cuanto a ellos, es también obvio que una hipotética declaración de nulidad de la Resolución de 3 de julio de 2017 habrá de dar lugar a la cancelación de los asientos que se hayan practicado, en coherencia con lo dispuesto por el art. 14.1 del Decreto 4/2017, de 3 de febrero, a cuyo tenor *“la modificación del Registro de Viñedo se hará por la finalización de los procedimientos administrativos regulados en la normativa de potencial vitícola de los que deriven una modificación de los datos inscribibles en el Registro de viñedo”*.

**3.** Por último, la Propuesta objeto de este dictamen también dispone el *“instar el arranque”* de las superficies plantadas al amparo de las autorizaciones que se declaran nulas. Dicha decisión constituye competencia del Director General de la Consejería, a tenor de lo dispuesto en el artículo 7.2.4, apartado a), del Decreto autonómico 28/2015, de 21 de julio, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Agricultura. No obstante, a tenor de lo establecido en el artículo 10.1., de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (por error, la Propuesta de resolución dictaminada hace referencia a la Ley 39/2015), *“los órganos superiores podrán avocar para sí el conocimiento de uno o varios asuntos cuya resolución corresponda ordinariamente o por delegación a sus órganos administrativos dependientes, cuando circunstancias de índole técnica, económica, social, jurídica o territorial lo hagan conveniente”*, se puede concluir con facilidad la competencia del Excmo. Sr. Consejero para adoptar esa decisión.

## CONCLUSIONES

### Única

Procede la revisión de oficio las Resoluciones administrativas de 4 de julio de 2016 y 3 de julio de 2017, por concurrir en ellas la causa de nulidad de pleno Derecho del apartado f) del artículo 47.1.f) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas (LPAC'15).

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