

En Logroño, a 16 de septiembre de 2019, 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. 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, habiendo justificado su ausencia el Consejero D. José María Cid Monreal, y siendo ponente D. José Luis Jiménez Losantos, emite, por unanimidad, el siguiente

## **DICTAMEN**

**95/19**

Correspondiente a la consulta formulada por la Consejería de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente en relación con la *Revisión de oficio núm. 11/2019, de los actos administrativos conexos señalados en el apartado 9º de la Propuesta de resolución de 7 de mayo de 2019 por los que se autorizó, a Dª S.F.C. a plantar 1,9279 Has, en 2016, de nuevos viñedos.*

## **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. 11/2019, de cuyo expediente resultan los siguientes datos de interés.

**1.** El 15 de marzo de 2016, la persona interesada antes citada 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 16,6327 Has. de viñedo en diversas Parcelas (identificadas en las páginas 1 a 17 inclusive de su solicitud), 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 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 560/2015, de 15 de diciembre de 2014, de la Comisión; el Reglamento de Ejecución 561/2015, de 7 de abril; y -en el ámbito del Derecho interno español- el RD 740/2015, de 31 de julio, por el que se regula el control del potencial

vitícola.

Con la solicitud, la persona 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 que está anexo a la solicitud firmada por la persona interesada (formulario titulado: *Solicitud de autorización de nuevas plantaciones de viñedo – OCM 1308/2013 – Campaña Vitícola 2016*), la persona interesada marcó todas las casillas del apartado “G”, relativo a los *criterios de prioridad*, lo que suponía que la misma pretendía ser encuadrada dentro del *Grupo 1* de los *criterios de prioridad* establecidos por el RD 740/2015.

2. El 2 de mayo de 2016, el Jefe del Servicio de Viñedo de la Dirección General de Desarrollo Rural propuso tramitar la autorización de una nueva plantación de viñedo, admitiendo, como superficie disponible 1,4482 Has, e incluyendo, a la persona interesada, en el “*Grupo 1, joven, nuevo viticultor, jefe de explotación, de los criterios de prioridad del RD 740/2015*”. Dicha propuesta fue notificada, a la persona interesada, por correo con acuse de recibo, constando como receptor de la misma su esposo, el día 19 de mayo de 2016.

La persona interesada presentó, el día 27 de mayo de 2016, un escrito de alegaciones exponiendo en él lo que tuvo por conveniente respecto de las superficies rechazadas.

3. Por Resolución núm. 1.045, de 4 de julio de 2016 (registrada de salida el 7), el Director General de Desarrollo Rural aceptó las alegaciones efectuadas, reconociendo, como superficie admisible, 16,6367 Has, y autorizó, a la persona interesada, una superficie plantable de 1,9279 Has.

Esa Resolución informó de 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*”, en el plazo de 1 mes a contar desde la fecha de notificación.

Por otra parte, la Resolución razona que esa es la superficie autorizada porque supone, respecto de la declarada admisible ( las indicadas 16,6367 Has. aceptadas como admisibles tras las alegaciones efectuadas), un porcentaje del 11,59131781 %, que es, a su vez, el que representa la superficie máxima a plantar autorizada por el Ministerio de Agricultura en la DOCR (387 Has, según Resolución de 27 de enero de 2016, de la Dirección General de Producciones y Mercados Agrarios), respecto de la superficie total

solicitada, en ese mismo ámbito de la DOCR, por todos los peticionarios de nuevas autorizaciones de plantación de viñedos.

La Resolución le fue notificada, a la persona interesada, por correo certificado con acuse de recibo, constando su recepción, el 15 de julio de 2016, suscrita nuevamente por el esposo de la persona interesada.

4. La persona interesada, por medio de escritos presentados el 4 de agosto de 2016, y en cumplimiento de la Resolución núm. 1.045 de 4 de julio de 2016, comunicó que iba a llevar a cabo la plantación autorizada en las siguientes Parcelas (Parc.), Recintos (Rec.), Polígonos (Pol.) y superficies; todas ellas sitas en la localidad riojana de Cervera del Río Alhama: i) *Parc. A, Rec.aa, Pol.X*, en 0,3483 Has; ii) *Parc. B, Rec.aa, Pol.Y*, en 0,2236 Has; iii) *Parc.C, Rec.bb, Pol.Z*, en 0,6668 Has; y iv) *Parc.D, Rec.cc, Pol.Z*, en 0,6902 Has.

5. Por Resolución, de 4 de noviembre de 2016, el Director General de Desarrollo Rural, “*examinada la presente solicitud y efectuadas las comprobaciones oportunas*”, autorizó la plantación de una superficie total de 1,9279 Has en las Parcelas designadas por la persona autorizada.

Igualmente, la Resolución señala: i) que la plantación habrá de ejecutarse, como máximo, el 15 de julio 2019; ii) que, comunicada la plantación, quedará inscrita provisionalmente en el Registro de Viñedo; y iii) que esa inscripción “*pasará a ser definitiva en caso de contar con informe técnico favorable*”.

Esta Resolución fue notificada, a la persona interesada, por correo con acuse de recibo, constando haberla recibido la misma el 22 de noviembre de 2016.

6. La persona interesada, por medio de escritos presentados el 19 de julio de 2017, concretó haber llevado a cabo la plantación, finalizándola el 27 de abril de 2017, y en las Parcelas y con las superficies indicadas en su anterior comunicación.

7. Posteriormente, se llevaron a cabo, respecto a las referidas Parcelas plantadas: i) el 4 de agosto de 2017, tres informes de campo, para confirmar la plantación; y ii) el 7 de agosto de 2018, tres informes técnicos sobre las mismas Parcelas. Todos estos informes ocasionaron variaciones en los datos de las superficies plantadas, quedando las Parcelas definitivamente inscritas en el Registro de Viñedo, con los siguientes datos: i) *Parc.A, Rec.aa, Pol.X*, en 0,3483 Has; ii) *Parc. B, Rec.aa, Pol.Y* y *Parc.E, Rec.cc, Pol.Y*, en 0,250 Has (conjuntamente); y iii) *Parc.C, Recs. bb y cc, Pol.Z* y *Parc.D, Recs. cc y dd, Pol.Z*, en 1,3560 Has (conjuntamente). Las inscripciones se efectuaron, el 14 de noviembre de 2017, para la *Parc.A, Rec.aa, Pol.X*; y, el 15 de noviembre de 2017, para las demás Parcelas.

8. Posteriormente, la Consejería de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente del Gobierno de La Rioja contrastó los datos afirmados en la solicitud de la persona 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 el propio interesado.

Así, en los dos documentos denominados *Ficha de control REA*, ambos de 17 de julio de 2018, si bien referidas, uno de ellos a fecha de REA 30-06-2016, y el otro a fecha REA 27-12-2016 (erróneamente consignada como "año 2006"), 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 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 fols. 166 a 193 del expediente, se emite, el 17 de julio de 2018, un informe de *Recomendaciones y consideraciones finales* (fols. 162 a 165 del expediente), del que resultan los siguientes datos:

-La persona solicitante, de 36 años a la fecha de presentación de la solicitud, aparece como titular de una explotación, surgida en ese mismo año 2016, con una superficie de 16,49 Has, y mediante un REGEPA, que realizó el 15 de marzo de 2016. Dicha persona declara que la explotación está compuesta por: 10,38 Has, de pastos permanentes; 4,01 Has, de almendros; y 2,10 Has, de barbecho tradicional.

-Como título justificativo de la disponibilidad de la superficie plantable, la persona interesada presenta dos contratos, suscritos y liquidados tributariamente, el 3 de agosto de 2016, en Cervera del Río Alhama, que presentan las siguientes características: i) el primero: está suscrito con el esposo de la persona interesada; la superficie arrendada es de 1,5796 Has (que es una pequeña parte de las presentadas como disponibles); la duración es de 5 años, sin posibilidad de prórroga por voluntad del arrendatario; el precio del arrendamiento es de 100 euros anuales, y sin revisión anual conforme a las variaciones del IPC; ii) el segundo: está suscrito con el suegro de la persona interesada; la superficie arrendada es de 0,4723 Has; la duración es igual que el anterior, 5 años y sin prórroga; y la renta es de 30 euros anuales (60 euros/Ha).

-El citado esposo de la persona interesada: i) es titular de una explotación para la práctica ecuestre, desde 22-05-2011; ii) aparece, por primera vez, con superficies en el REA en el año 2017, cuando formuló una solicitud de autorización de plantación de viñedo y se le autorizaron un total de 2,4393 Has (aunque tal autorización ha sido objeto de un procedimiento de revisión de oficio, por idénticas razones que el presente); iii) figura, a fecha 17-07-2018, en los correspondientes Registros (con 21,82 Has, de barbechos sin producción; 14,67 Has, de pastos permanentes; 3,53 Has, de cebada; 2,31 Has, de frutales; 2,28 Has, de barbecho tradicional; 0,37 Has, de olivar; y, 0,2337 Has, de viñedo, si bien estas últimas sólo figuran a su nombre, desde 19-02-2018); iv) dispone de carné de aplicador de productos fitosanitarios desde el 13-02-2006; y v) no tiene maquinaria inscrita en el ROMA.

-El también citado suegro de la persona interesada: i) figura en el REA desde el año 1999; ii) dispone de 8,01 Has de viñedo; 1,94 Has de almendros, y, 0,46 Has de barbecho sin producción; iii) aparece en el ROMA con 1 tractor, 1 atomizador, y 1 espolvoreador; y iv) dispone del carné básico de aplicador de productos fitosanitarios (desde el 11-11-2003) y del especializado (desde 11-12-201).

-La superficie (de barbecho, 12,48 Has; y, de pastos, 4,92 Has) que la persona interesada declaró en 2016, ha pasado, en los años 2017 y 2018, a ser declarada por su esposo, el cual: i) en el primero de dichos años, como se ha indicado, la utilizó presentándola al procedimiento de reparto de autorización de plantación de viñedo, con las circunstancias anteriormente descritas; y ii) en esa misma convocatoria, y entre otros, presentó un contrato de arrendamiento en el que la parte interesada en este expediente constaba como arrendadora por una superficie de 4,11 Has.

-La persona interesada, en el año 2017, figura en el REA con 1,9278 Has., de viñedo correspondientes a las autorizadas en virtud de este expediente, y plantadas en ese año 2017. En el año 2018, realiza un REGEPA en el cual inicialmente declara 1,52 Has. de viñedo, y posteriormente realiza una modificación declarando 2,06 Has de tal producto.

-En lo que se refiere a la justificación de la condición de *Jefe de explotación*, resulta, de la información recogida, que la persona interesada: i) no tiene maquinaria inscrita en el ROMA; ii) no dispone de carné de aplicador de productos fitosanitarios; iii) no ha aportado al expediente facturas ni de gastos ni de ingresos de la explotación; iv) como se ha señalado, la superficie que presenta en la convocatoria de 2016, es totalmente improductiva; y v) tampoco ha justificado figurar en alta, a efectos fiscales, en la correspondiente actividad económica, ni en el correspondiente Régimen de Seguridad Social.

## Segundo

1. En vista de las circunstancias indicadas, el 15 de marzo de 2019, 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. 11/2019, al objeto de declarar la nulidad de las siguientes actuaciones administrativas, que se concretan en el Fundamento Jurídico Octavo de la misma:

*i) de la Resolución núm. 1045, de fecha 4 de julio de 2016, dictada por el Ilmo. Sr. Director General de Desarrollo Rural, mediante la que (se autoriza), a la persona interesada, (a plantar) 1,9279 Has, en base a una superficie admisible de 16,6327 Has;*

*ii) de las tres Resoluciones del DG de Desarrollo Rural, de 4 de noviembre de 2016, que autorizaron llevar a cabo la plantación solicitada y en las superficies, ubicadas en el término municipal de*

*Cervera del Rio Alhama, siguientes: i) en Parc.A, Rec.aa, Pol.X, por 0,3483 Has; en Parc. B, Rec.aa, Pol.Y, por 0,2236 Has; y en Parc.C, Rec.bb, Pol.Z y Parc.D, Rec.cc, Pol.Z, por 1,3560 Has.*

*iii) con relación a la Par.7, Rec.aa, Pol.X, (por 0,3482 Has), del informe de campo de 4 de agosto de 2017, así como de la solicitud de autorización de viñedo y de la inscripción de viñas en el Registro del Consejo Regulador, de 14 de noviembre de 2017, y del informe técnico de 7 de agosto de 2017.*

*iv) con relación a la Par.B, Rec.aa, Pol.Y (por 0,2236 Has), del informe de campo de 4 de agosto de 2017, así como de la solicitud de autorización de viñedo; de la inscripción de viñas en el Registro del Consejo Regulador, de 15 de noviembre de 2017; de la modificación de oficio de la Parcela vitícola en Registro de Viñedo, de la misma fecha; y del informe técnico de 7 de agosto de 2017.*

*v) con relación a la Parc.C, Rec.bb, Pol.Z y a la Parc.D, Rec.cc, Pol.Z (en una superficie, en conjunto, de 1,3560 Has), del informe de campo de 4 de agosto de 2017, así como de la solicitud de autorización de viñedo y de la inscripción de viñas en el Registro del Consejo Regulador, de 15 de noviembre de 2017, a la que acompaña informe técnico, de 7 de agosto de 2017.*

*vi) de las siguientes inscripciones en Registro de Viñedo: una de 14 de noviembre de 2017, por 0,3483 Has. para la Parc.A, Rec.aa, Pol.X; otra, de 15 de noviembre de 2017, por 0,250 Has. para la Parc. B, Rec.aa, Pol.Y y para la Parc.E, Rec.cc, Pol.Y; y una tercera, también de 15 de noviembre, para la Par.c, Recs. bb y cc, Pol.Z y para la Parc.D, Recs. cc y dd, Pol.Z, en una superficie, en conjunto, de 1,3560 Has.*

La misma Resolución dispuso: **i)** suspender la vigencia de las inscripciones del Registro de Viñedo especificadas en el apartado "vi" anterior; **ii)** declarar como viñedo no inscrito e instar el arranque, avocando para sí el Excmo. Sr. Consejero la competencia para resolverlo, de las plantaciones efectuadas en las mismas superficies mencionadas en el indicado apartado "vi" anterior; y **iii)** conferir traslado a la persona interesada para que, en plazo de diez días, formulase las alegaciones que considerase oportunas.

**2.** El traslado a la persona interesada de la Resolución anterior, para su conocimiento y concesión de plazo para alegaciones, se llevó a efecto mediante correo certificado con acuse de recibo, pero dirigido a la dirección de calle **P.E., núm X, Yº 1**. Existía -y existe- evidencia de que la dirección designada por la persona interesada tanto en los documentos por ella presentados, como en las comunicaciones que, derivadas del expediente, se le habían dirigido siendo recogidas, era el de la calle **P.U., núm X, Yº 1**, de la ciudad de Logroño.

No siendo recibida la comunicación, pese a haberse intentado entregar en dos ocasiones: los días 20 y 22 de marzo de 2019, y dejando, en el último de ellos, el oportuno aviso de "notificación administrativa", se llevó a cabo "anuncio de notificación" en el BOE de 10 de abril de 2019, pese a lo cual no se completó la notificación.

Todo ello consta a los folios 231 a 233 del expediente.

**3.** La Consejería actuante, continuó con la tramitación del expediente, elaborándose

Propuesta de Resolución por su SGT (folios 234 a 268 expediente), e informe de la DG de los Servicios Jurídicos (folios 270 a 293 expediente).

Tras ello, se solicitó a este Consejo el preceptivo dictamen, al tiempo que se dirigió, (por igual conducto de correo certificado con acuse de recibo) a la persona interesada el oficio de 28-05-2019, en esta ocasión al domicilio reiteradamente consignado en el expediente: el de *P.U.*, poniendo en su conocimiento tal solicitud así como el efecto suspensivo del plazo para dictar la Resolución del expediente de revisión. Esta notificación fue recibida por la persona interesada el siguiente día 30 de mayo de 2019.

Emitido el dictamen D.74/19 de este Consejo (folios 298 a 324 expediente), en él, observándose la falta de notificación personal por la defectuosa remisión expresada, se consideró que existía vicio de nulidad en la notificación, lo que, consecuentemente, comportaba la ineficacia de lo actuado con posterioridad; y se concluyó estimando que, por ello, debían retrotraerse las actuaciones al momento en que debió efectuarse correctamente la notificación.

### **Tercero**

1. La Consejería actuante, volvió a efectuar la notificación de la Resolución iniciadora del expediente de revisión mediante su envío a la persona interesada, nuevamente por correo certificado con acuse de recibo, y en esta ocasión consignando la dirección de notificaciones correcta, constando en el expediente dos intentos de entrega, en los días 15 y 17 de julio de 2019 (fol. 316 expediente). Igualmente, se procedió a publicar, en el BOE de 5 de agosto de 2019, el pertinente anuncio. La persona interesada se personó ante la Unidad administrativa correspondiente, constando habersele entregado personalmente copia de la Resolución el día 14 de agosto de 2019 (fol. 329 expediente).

Por medio de escrito fechado el 29 de agosto de 2019 y presentado por vía telemática en ese mismo día, la persona interesada formuló alegaciones, manifestando: **i)** la caducidad del expediente, al considerar que los días transcurridos y los que le quedan al expediente le han de hacer incurrir en tal supuesto. De manera específica hemos de indicar que, en cuanto a la notificación de la resolución, no especifica la fecha exacta en que la recogió, pero que, *"tras muchas llamadas, conseguí recoger la carta de apertura de expediente de revisión de oficio al que en estas alegaciones contesto"*, y sin que, en sus argumentos sobre la caducidad esta fecha, adquiera relevancia alguna; **ii)** considera que cumplía con los requisitos exigibles para la autorización de plantación que le fue otorgada; y, **iii)** acompaña relación de documentos de muy diversa índole (compra de alguna maquinaria, materiales apropiados para el viñedo, facturas de adquisición de plantas, etc.), cuyas fechas son bien del año 2017, o del 2018, y alguno de 2019.

2. El 3 de septiembre de 2019, el Ilmo. Sr. Secretario General Técnico de la

Consejería emitió la Propuesta de resolución, en el sentido de declarar la nulidad de las siguientes actuaciones:

*i) de la Resolución núm. 1045, de fecha 4 de julio de 2016, dictada por el Ilmo. Sr. Director General de Desarrollo Rural, mediante la que (se autoriza), a la persona interesada, (a plantar) 1,9279 Has, en base a una superficie admisible de 16,6327 Has;*

*ii) de las tres Resoluciones del DG de Desarrollo Rural, de 4 de noviembre de 2016, que autorizaron llevar a cabo la plantación solicitada y en las superficies, ubicadas en el término municipal de Cervera del Río Alhama, siguientes: i) en Parc.A, Rec.aa, Pol.X, por 0,3483 Has; ii) en Parc. B, Rec.aa, Pol.Y, por 0,2236 Has; y iii) en Parc.C, Rec.bb, Pol.Z y Parc.D, Rec.cc, Pol.Z, por 1,3560 Has.*

*vi) de las siguientes inscripciones en Registro de Viñedo: una de 14 de noviembre de 2017, por 0,3483 Has. para la Parc.A, Rec.aa, Pol.X; otra, de 15 de noviembre de 2017, por 0,250 Has. para la Parc. B, Rec.aa, Pol.Y y para la Parc.E, Rec.cc, Pol.Y; y una tercera, también de 15 de noviembre, para la Par.c, Recs. bb y cc, Pol.Z y para la Parc.D, Recs. cc y dd, Pol.Z, en una superficie, en conjunto, de 1,3560 Has.*

Añade las propuestas de declarar el viñedo como no inscrito e instar el arranque, avocando el Sr. Consejero la competencia para resolverlo, respecto de las superficies siguientes:

*-La plantación en Cervera de Río Alhama, por una superficie de 0,3483 Has, en la Parc.A, Rec.aa, Pol.X.*

*-La plantación en Cervera de Río Alhama, por una superficie de 0,250 Has, para la Parc. B, Rec.aa, Pol.Y; y, para la Parc.E, Rec.cc, Pol.Y.*

*-La plantación en Cervera de Río Alhama, por una superficie de 1,3560 Has, en conjunto, para la Par.c, Recs. bb y cc, Pol.Z y para la Parc.D, Recs. cc y dd, Pol.Z.*

Respecto a las inscripciones en el Registro de Viñedo tras mencionarlas como declarables nulas, recoge el criterio de este Consejo a que, más adelante haremos referencia.

Por último, determina la obligación de recabar el informe de los Servicios Jurídicos del Gobierno de La Rioja.

**4.** Por medio de informe de 4 de septiembre de 2019, 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 la persona autorizada obtuvo autorizaciones administrativas careciendo de los requisitos esenciales para su obtención.

5. La Secretaria General Técnica, a la vista del informe favorable de los Servicios Jurídicos, mantuvo la Propuesta de resolución, dando por finalizado el expediente, que nos ha sido remitido para elaborar el preceptivo dictamen.

### **Antecedentes de la consulta**

#### **Primero**

Por escrito firmado, enviado y registrado de salida electrónicamente con fecha 5 de septiembre de 2019, y registrado de entrada en este Consejo el 9 de septiembre de 2019, la Excm. Sra. Consejera 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 de 9 de septiembre de 2019, firmado, enviado y registrado de salida electrónicamente el 10 de septiembre de 2019, 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 la Resolución núm. 1.045 de 4 de julio de 2016, de la Dirección General de Desarrollo Rural; y de las Resoluciones (tres) de 4 de noviembre de 2016 .**

#### **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 3491/99), 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 un 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 citados). 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 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): 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 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 los 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 para autorizar nuevas plantaciones, tramitados por la CAR, se han regido por el RD 740/2015: el procedimiento correspondiente al año 2016 **y, por tanto aplicable al caso de hecho aquí examinado**, 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 por el RD 313/2016, de 29 de julio, vigente desde el 1 de agosto de 2016 (DF Única).

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 560/2015, 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 560/2015, 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,a) 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 Delegado 560/2015. Y es que, en línea con el Anexo citado, cuando el art. 10,a) 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 Delegado 560/2015 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 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, en el ámbito territorial de la Denominación de Origen Calificada Rioja (DOCR), **fue declarada autorizable una superficie total de 387 Has, mediante Resolución de 27 de enero de 2016**, 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 I* (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 4 de julio de 2016**- informó a la CAR de que, a cada uno de los solicitantes pertenecientes a ese *Grupo I*, en aplicación de la *regla de prorrata* establecida en el art. 11 RD 740/2015, no podría concedérseles autorización sino para un **11,59131781%** de la superficie admisible solicitada por cada uno de ellos.

Naturalmente, ese reparto entre los solicitantes de mayor puntuación (20 puntos) agotó ya las **387 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.

B) Expuesto lo que antecede, estamos ya en condiciones de afirmar: **i)** primero, que, de acuerdo con el marco normativo que debió regir el acto 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 de *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 1 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 la Resolución cuya revisión se pretende es un acto administrativo de *naturaleza autorizatoria*, que exonera al interesado de una prohibición, la de plantar vides, que el ordenamiento jurídico impone y configura como general; y que tal Resolución se dictó en un procedimiento que es de *concurrentia competitiva*, en la medida en que, ante lo limitado de la superficie total autorizable, el otorgamiento de la autorización 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 de la UE, ha definido.

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

C) Explicado lo anterior y examinado el expediente remitido a este Consejo Consultivo, cabe concluir, como hace la Consejería tramitadora, que la persona 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- dicha persona carecía del *requisito esencial* que le hubiera permitido ser adjudicataria de la autorización para plantar viñedo que le fue otorgada por la Resolución cuya revisión se pretende, la cual, por la ausencia de tal *requisito esencial*, incurre 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 el interesado 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-indicio, 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.aa03/2013), “*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 el Fundamento Jurídico Cuarto de la Propuesta de resolución, de la Secretaría General Técnica, de 3 de septiembre de 2019, a la que este Consejo se remite para evitar inútiles repeticiones. Sucintamente expuestos, y considerando que de los datos obtenidos que obran en las fichas de control REA extensamente recogidos precedentemente, hemos de señalar son los siguientes:

-De las circunstancias descritas que concurren en la persona interesada, tales como presentar, al

procedimiento de autorización para plantar vid, una explotación conformada por una amplia superficie toda ella improductiva, se deduce que ello no le exigía ni cometido ni inversión, es decir, que no reunía la condición de "agricultor" en cuanto que persona que se viniera dedicando a las labores agrarias con amplia dedicación temporal y obteniendo de su actividad ingresos fundamentales, al menos, como prioritarios.

-Esa evidencia inicial se refuerza con hechos tales como: i) que la explotación surgiera al ámbito jurídico mediante la presentación de un REGEPA y en la misma fecha en que formula las solicitudes de autorización de plantación; y ii) que careciera de los más elementales medios para llevar a cabo los cometidos agrícolas que manifestaba desarrollar, tales como maquinaria agrícola, no presentar ni gastos ni ingresos de la explotación, no disponer de carné de tratamiento de productos fitosanitarios, no acreditar una solvencia económica para hacer frente a la inversión exigible a la plantación inicialmente presentada de aproximadamente 16 Has, en el supuesto de que le fuere autorizado el total, ya que la aplicación de la regla de prorrata es una consecuencia de las superficies presentadas, o no justificar un alta censal ante la AEAT exigencia legal para el ejercicio de toda actividad económica, así como tampoco estar en alta en el correspondiente Régimen de Seguridad Social, también como exigencia legal del ejercicio de una actividad de la que se obtengan los principales ingresos, respecto de los cuales nada ha justificado.

-A esa carencia de datos que pongan de relieve la condición de "agricultor" de la persona interesada, ha de añadirse los indicios de "facilidad" en la creación de condiciones artificiales para aparentar el ser *Jefe de explotación*, tales como presentar, el 4 de agosto de 2016, contrato de arrendamiento de superficies fechado el anterior día 3, para indicar donde pretende llevar a cabo la plantación autorizada, habiendo sido, las superficies rústicas que se dice en esa fecha arrendadas, presentadas como superficie disponible por la persona interesada, en sus escritos de participación del procedimiento de autorización, el 15 de marzo de 2016.

-Los indicios de creación de condiciones artificiales se refuerzan al observar los vínculos que unen, a la persona interesada, con las que le facilitan las superficies sobre las que pretende fundar su condición de *agricultor*, y los actos que, con los distintos elementos de que se sirven, realizan. Así, en lo que se refiere al esposo de la persona interesada, se actúa mediante el artificio consistente en que éste arrienda a su esposa determinadas Parcelas para que la misma concurra a la convocatoria de autorizaciones del año 2016, y, ésta arrienda a su marido otras Parcelas para que, el mismo, pueda concurrir a la convocatoria de 2017.

-En cuanto al suero de la persona interesada, arrienda, a ésta, una Parcela en el contrato de 3 de agosto de 2016, pero es significativo que sea agricultor desde el año 1.999, y que, a la fecha de convocatoria para solicitar las autorizaciones de plantación, disponga (además de otras superficies de distintos cultivos) de 8 Has. de viñedo; lo que patentiza que no pueda beneficiarse de la puntuación añadida otorgada por las normas que lo regulan, al no concurrir en él el requisito de plantar viñas por primera vez.

-Respecto al contrato, es de observar que el plazo estipulado (5 años, sin prórroga) hace ineficaz la inversión necesaria para obtener un rendimiento que la compense; y el precio del arrendamiento (aproximadamente 60 euros/Has), está fuera de los precios medios de mercado habituales en la zona.

-Las consideraciones anteriores, además, no son desvirtuadas por los argumentos expuestos, sobre la concurrencia en su persona de los requisitos exigibles, ya que -y precisamente por ello- la documentación que acompaña en todo momento pone de relieve que su "*actividad como agricultor*" surge una vez le ha sido concedida la autorización para llevar a cabo la plantación de viñedo con la

superficie que se le notificó.

-Por último, no podemos dejar de insistir que la nulidad de la autorización otorgada está referida no a que no pueda concurrir al procedimiento de autorización para plantar viñedo, si no a que no le es válido el concurrir a tal procedimiento de autorización, creando condiciones artificiales -no reales- para aparentar que su solicitud reunía los requisitos que otorgaban "preferencias" en relación con el resto de personas que pudieran presentar solicitudes y se encontraran en sus mismas condiciones **reales**.

**B)** 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 la persona solicitante; cuando ésta, 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 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 el procedimiento autorizador tramitado en el año 2016, en cuyo seno se dictó la Resolución de autorización cuya revisión de oficio se pretende.

En fin, como se ha señalado ya, la Resolución de autorización que nos ocupa produce un resultado radicalmente contrario al buscado por las normas a cuyo amparo se dictó, resultado que se concreta en otorgar una autorización para plantar viñedo que se abstrae de una aplicación, correcta y efectiva, de los criterios de prioridad, y que permite, 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, procede considerar nulos de pleno Derecho, de acuerdo con el art. 47.1.f) LPAC'15, la Resolución núm. 1.045 de 4 de julio de 2016, de la Dirección General de Desarrollo Rural; y de las Resoluciones (tres) del mismo órgano, de 4 de noviembre de 2016, con las consecuencias inherentes a dicha declaración.

### **Tercero**

#### **Sobre actuaciones administrativas conexas**

1. La Resolución de 15 de marzo de 2019, del Excmo. Sr. Consejero de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente, por el que se incoa el procedimiento de revisión de oficio, y la Propuesta de resolución del Secretario General Técnico de la Consejería, parece mantener -por lo mencionado precedentemente- la declaración de nulidad también respecto de las correspondientes inscripciones definitivas de las Parcelas en el Registro de Viñedo.

2. A este respecto este Consejo viene reiterando, en los dictámenes que efectúa sobre expedientes similares suscitados por el procedimiento de concesión de autorización para la plantación de viñedo conforme a la nueva normativa que lo regula, que su nulidad se deriva de la que se declare con respecto a los actos administrativos que los motivaron, por lo que no procede efectuar una declaración especial de nulidad de los mismos, pues la declaración de la nulidad de dichos actos administrativos causantes dará 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 otra parte, el punto segundo de la Propuesta de resolución de 3 de setiembre de 2019 propone declarar como viñedo no inscrito e instar el arranque de la plantación ejecutada por la persona interesada en virtud de la autorización le fue otorgada por las (tres) Resoluciones de la Dirección General de Desarrollo Rural, de 4 de noviembre de 2016, cuya nulidad radical nos ocupa.

A estos efectos, es de tener en cuenta que el art. 10.1 de la Ley 1/2017, de 2 de enero, de Control del potencial vitícola en la CAR, establece que: *“la nulidad de autorizaciones de plantación declaradas previa tramitación de un procedimiento de revisión de oficio implicará la obligación de arranque”*.

Por lo cual procede entender que la expresada plantación y los asientos de Registro de viñedo que la reflejan, en cuanto que traen causa de las Resoluciones cuya nulidad se pretende, deben quedar también afectadas por la resolución final que se adopte en este

procedimiento de revisión de oficio, mediante la oportuna incoación del procedimiento de arranque.

Así lo hemos señalado, entre otros en nuestros dictámenes D.12/18, D.19/18, D.29/18, D.42/18, y D.99/18, al afirmar o reconocer la competencia del titular de la Consejería actuante para avocar la competencia administrativa precisa para declarar la ilegalidad e instar el arranque de plantaciones de viñedo ilegales en cuanto que derivadas de actos administrativos que sean revisables de oficio, por incurrir en alguna causa de nulidad de pleno Derecho.

## **CONCLUSIONES**

### **Única**

Procede la Revisión de oficio de las Resoluciones administrativas núm. 1045, de 4 de julio de 2016 y de las tres de 4 de noviembre de 2016, todas ellas del Director General de Desarrollo Rural de la Consejería actuante, por concurrir en ellas la causa de nulidad de pleno Derecho comprendida en el apartado f) del art. 47.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del 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