

En Logroño, a 30 de octubre de 2017, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede, con asistencia de su Presidente, D. Joaquín Espert Pérez-Caballero, y de los Consejeros, D. José María Cid Monreal, D. Enrique de la Iglesia Palacios, D. José Luis Jiménez Losantos, y D. Pedro María Prusén de Blas, así como del Letrado-Secretario General, D. Ignacio Granado Hijelmo, y siendo ponente D. Pedro María Prusén de Blas, emite, por unanimidad, el siguiente

## **DICTAMEN**

**66/17**

Correspondiente a la consulta formulada por la Consejería de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente en relación con el procedimiento de *Revisión de oficio núm. 19/2017, de la inscripción fraudulenta en el Registro riojano de Viñedo de una superficie de 0,9240 Has, en las Parcelas A-X, B-X, C-X y D-X, de Ventosa (La Rioja), a favor de D<sup>a</sup> R.C.F, derivada del arranque ficticio de la Parcela E-Y, de Alfaro (La Rioja); y demás actos administrativos conexos (señalados en el apartado 7º de la Propuesta de resolución de 31/07/17); todo ello según hechos declarados probados por la Sentencia 14/2014, de 3 de febrero, de la Audiencia Provincial de La Rioja.*

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

### **Antecedentes del asunto**

#### **Primero**

**1.** El presente procedimiento de revisión de oficio núm. 19/2017 es reiteración del seguido en su día con el número 21/2015, tras haberse acordado la caducidad del mismo por Resolución del Excmo. Sr. Consejero de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente de fecha 5 de junio de 2017, no constando en el expediente su notificación a los interesados.

**2.** Posteriormente, por Resolución del mismo Consejero de fecha 7 de junio de 2017, se acordó la iniciación de oficio de este procedimiento núm. 19/2017, lo cual fue comunicado fehacientemente a la interesada, D<sup>a</sup> R.C.F. y al Ayuntamiento de Ventosa (La Rioja), dándoles trámite de audiencia por diez días. En el expediente consta un escrito de alegaciones, presentado el 22 de junio de 2017 por D<sup>a</sup> R.C.F., en la Oficina Auxiliar de Registro de la Consejería de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente.

3. El expediente que se nos ha remitido es similar al de la Revisión de oficio núm. 21/2015, incluyendo, además de las Resoluciones anteriormente referidas, una nueva Propuesta de resolución, de fecha 31 de julio de 2017, y un, también nuevo, informe de los Servicios Jurídicos, de fecha 23 de septiembre de 2017.

Ambos expedientes parten de lo establecido en el apartado Cuadragésimo de los hechos declarados como probados en la Sentencia ya referida, a cuyo tenor:

*Se declara probado que, con fecha 28 de agosto de 1996, se presentó, en la Consejería de Agricultura, solicitud de inscripción de viñedo, para las fincas de Ventosa del Polígono X, Parcelas A, B, C, D, por una superficie total de 0'9240 Ha, figurando como propietaria y cultivadora D<sup>a</sup> R.C.F. Consta el cuño de "informatizado".*

*Como derechos necesarios para plantar, figuraban los provenientes del arranque de la finca del Polígono E, Parcela Y, de Alfaro, por una superficie de 0'9184 Has.*

*En el Catastro, la finca E-Y figura a nombre de D<sup>a</sup> P.P.A, con una superficie de 5'0250 Has. En el Registro de Viñedo, la finca E-Y, de Alfaro, figuró inscrita, desde su primera inscripción, con una superficie de 3'0000 Has.*

*Existe una declaración de arranque, de 15 de febrero de 1993, por una superficie de 1'0000 Ha, que fue informatizada.*

*Con fecha 17 de enero de 1996, se presentó en la Consejería de Agricultura declaración de arranque de la finca E-Y, por una superficie de 2'0000 Has.*

*D. F.P.S.M, familiar de la titular, intervino en la transmisión de derechos por 2'0000 Ha a D. A.G.O, que ingresó el dinero en una cuenta de la titular en la entidad I.*

*En el Registro de Viñedo, con fecha 16 de enero de 1996, L.M.A. introduce el arranque de 4'0000 Ha de la finca E-Y.*

*L.M.A, una vez que D<sup>a</sup> R.C.F. y su esposo D. J.L.A.R. acudieron a la Consejería de Agricultura en búsqueda de derechos de papel, les ofreció los correspondientes a esta finca, por una superficie de 0'9184 Ha; el acusado L.M.A. exhibió a D. J.L.A. el ordenador del Registro de Viñedo donde constaba el arranque de 4'0000 Ha de la finca E-Y, creyendo D<sup>a</sup> R.C. y D. J.L.A. que adquirirían los derechos de su titular y que L.M.A. era un mero intermediario en la operación.*

*L.M.A. rellenó el documento y cobró a la dueña, tanto por derechos de papel (950.000 pesetas, entregadas dentro de una caja de galletas, cantidad de la que L.M.A. se apropió), como en concepto de sanción por haber plantado D<sup>a</sup> R. las fincas del Polígono X de Ventosa sin autorización (231.000 pesetas, que fueron ingresadas en C).*

## **Segundo**

- 1.** La Propuesta de resolución de fecha 31 de julio de 2017, concluye que procede:

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

*Segundo.- Declarar como no inscrito e instar el arranque, avocando para sí el Excmo. Sr. Consejero la competencia para ello que está reconocida al titular de la Dirección General de Desarrollo Rural, superficie de viñedo de 0,9240 Ha en las Parcelas A, B, C y D, Polígono X, de Ventosa, con motivo de la nulidad de pleno Derecho de las autorizaciones referidas con el alcance referido.*

- 2.** En cuanto a los actos administrativos a que se refiere el Fundamento de Derecho Séptimo de la Propuesta de resolución, y al alcance de la nulidad que se propone, son los siguientes:

*-Asiento en el Registro de Viñedo por el que se inscribe el arranque de una superficie de 4 Has. para la Parcela E-Y, de Alfaro.*

*-Informatización de la solicitud de fecha 28 de agosto de 1996 (p. 1 del expediente) e inscripción en el Registro de Viñedo de una superficie de 0,9240 Ha. en las Parcelas A, B, C y D, Polígono X de Ventosa, a nombre de D. R.C.F, derivada del "arranque" de la Parcela E-Y de Alfaro (pp. 2-3 del expediente).*

- 3.** Se advierte que, en el expediente, figura la Parcela E-Y, de Alfaro, erróneamente citada, en ocasiones, como Parcela E-Z; por lo que entendemos que el procedimiento de revisión se refiere a la Parcela E-Y.

## **Antecedentes de la consulta**

### **Primero**

Por escrito firmado, enviado y registrado de salida electrónicamente con fecha 4 de octubre de 2017, y registrado de entrada en este Consejo el 6 de octubre de 2017, el Excmo. Sr. Consejero de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente del Gobierno de La Rioja, remitió al Consejo Consultivo de La Rioja, para dictamen, el expediente tramitado sobre el asunto referido.

## **Segundo**

El Sr. Presidente del Consejo Consultivo de La Rioja, mediante escrito firmado, enviado y registrado de salida electrónicamente el 6 de octubre de 2017, procedió, en nombre de dicho Consejo, a acusar recibo de la consulta, a declarar provisionalmente la misma bien efectuada, así como a apreciar la competencia del Consejo para evacuarla en forma de dictamen.

## **Tercero**

Asignada la ponencia al Consejero señalado en el encabezamiento, la correspondiente misma quedó incluida, para debate y votación, en el orden del día de la sesión del Consejo Consultivo convocada para la fecha allí 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 artículo 106.1 de la Ley 39/2015, del Procedimiento administrativo común (LPAC'15), a cuyo tenor *“las Administraciones públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud del interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, podrán declarar de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 47.1”*. Reiteran la necesidad del dictamen del Consejo Consultivo en estos casos nuestra Ley reguladora [artículo 11.f)] y el Reglamento que la desarrolla [artículo 12.2.f)].

Por lo demás, como claramente se infiere del art. 106.1 LPAC'15, el dictamen del Consejo Consultivo en materia de revisión de actos administrativos es, además de preceptivo, habilitante de la ulterior decisión revisora de la Administración, al mantener la exigencia [también prevista en el art. 102.1 de la, en este caso concreto sustituida Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común (LPAC'92)], de que sólo puede declarar la nulidad del acto si dicho dictamen hubiere sido favorable, esto es, estimatorio de la nulidad denunciada.

## Segundo

### **Sobre la nulidad de pleno derecho de los actos identificados en el apartado séptimo de la Propuesta de resolución de 31 de julio de 2017**

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

Como venimos indicando, el Derecho comunitario estableció, en su momento, unos límites imperativos a la facultad de plantación de viñedo que, en principio, corresponde a los propietarios de fincas rústicas (art. 348 Cc.) y también -de forma derivada- a los titulares de ciertos derechos reales de goce sobre las mismas, como el usufructo (cfr. art. 483 Cc.), o de derechos personales que comportan su posesión y disfrute, como los arrendamientos rústicos o la aparcería (cfr. arts. 1.1 y 28 de la Ley de Arrendamientos Rústicos -LAR-). Esos límites, y los mecanismos previstos como excepción a la facultad de plantar vides para la producción de vino, resultaban de lo establecido en determinados Reglamentos comunitarios, que son normas de aplicación directa e inmediata en los Estados miembros de la Unión Europea, los cuales, en su Derecho interno (en nuestro caso, tanto el estatal cuanto el autonómico), no pueden modificarlos, pero sí establecer las medidas adicionales que controlen y permitan su aplicación.

El Reglamento (CE) 1493/1999 establecía, como principal excepción a la prohibición de plantar vides, que resultaba de su art. 2.1, la titularidad de los llamados derechos de replantación, generados por el previo arranque, efectivo y total, de una superficie igual de vides, en otra Parcela legalmente plantada con las mismas. Así resultaba -en el momento en que se redactaron los dictámenes citados de los años 2001 a 2003- de lo dispuesto en los arts. 4.2 y 7.1.d) del Reglamento (CE) 1493/1999, y normativa interna concordante, estatal y autonómica; y esto mismo es lo que se infiere hoy de lo que establecen los artículos 85 *bis* y 85 *ter* del Reglamento (CE) 1234/2007, en la redacción que procede del Reglamento (CE) 491/2009, del Consejo, tal y como hemos expuesto en los dictámenes antes expresados.

2. En el caso que nos ocupa, atendiendo al hecho declarado probado cuadragésimo de la Sentencia de la Audiencia Provincial de La Rioja de 3 de febrero de 2014, se trata de declarar la nulidad de pleno Derecho de la inscripción de una superficie de 0,9240 Has en

las Parcelas A, B, C y D, del Polígono X, de Ventosa (La Rioja) y actos previos conexos a favor de D. R.C.F. como titular y propietaria de la plantación, procedentes del arranque de una superficie de 4,00 Has. en la Parcela E-Y, de Alfaro (La Rioja).

Como declara la Sentencia, la Parcela E-Y, de Alfaro (La Rioja), figuró anotada en el Registro de Viñedo, desde su primera inscripción, con una superficie de 3,000 Has. En los años 1993 y 1996, se declararon dos arranques parciales que supusieron en conjunto el arranque total de la Parcela. Sin embargo, con fecha 16 de enero de 1996, L.M.A. introdujo informáticamente el arranque de 4,000 Has. de la indicada Parcela E-Y, de Alfaro (La Rioja), y, después, ofreció, a D<sup>a</sup> R.C.F, una superficie de 0,9184 Has, procedente de esos derechos que él había creado de forma ficticia a través de apuntes informáticos en el Registro de Viñedo.

La solicitud de autorización, de 28 de agosto de 1996, no se llegó a firmar por el Director competente. El funcionario simplemente inscribió, en el Registro de Viñedo, las Parcelas A, B, C y D, del Polígono X, de Ventosa (La Rioja); y, para ello, ni siquiera utilizó los derechos creados artificialmente y que él mismo había consignado en la solicitud. Esto último se evidencia en los asientos del Registro de Viñedo en la medida en que el campo destinado a especificar los derechos de origen utilizados se encuentra vacío.

Según los informes de campo que constan en el expediente, las Parcelas de destino de los derechos ficticios se encuentran cultivadas en la actualidad, ocupando una superficie total de 0,9155 Has. De esta forma, se puede concluir que el viñedo cuya plantación se autorizó mediante derechos *ficticios* sigue actualmente en pie.

**3.** Siendo ello así, los actos administrativos por los que se practicaron los asientos en el Registro de Viñedo, inscribiendo el arranque de una superficie de 4 Has. para la Parcela E-Y, de Alfaro (La Rioja), y la informatización de la solicitud de fecha 28 de agosto de 1996 e inscripción, en el Registro de Viñedo, de una superficie de 0,9240 Has. en las Parcelas A, B, C y D, del Polígono X, de Ventosa (La Rioja) ahora a nombre de D. R.C.F, derivada del arranque de la Parcela E-Y, de Alfaro (La Rioja), resultan ser nulos de pleno Derecho.

Y es que, prescindiendo por completo del modo fraudulento en que se logró aparentar la previa inscripción de tal viña en el Registro de Plantaciones de Viñedo y su ulterior y ficticio arranque, declarado expresamente por la Sentencia de la Audiencia Provincial mencionada, resulta evidente la concurrencia de la causa de nulidad de pleno derecho prevista en el artículo 47.1.f) LPAC'15, al haberse producido un acto, por el que los interesados adquirieron facultades o derechos -a través de la práctica del oportuno asiento en el Registro vitícola- faltando los presupuestos o requisitos esenciales para su adquisición: un viñedo existente e inscrito, su arranque efectivo y, en definitiva -como

consecuencia de los dos elementos anteriores-, la preexistencia de los imprescindibles derechos de replantación, de cuya titularidad depende que la Administración reconozca la facultad de plantar y cultivar vides en otra finca rustica determinada; lo que -como expresa con acierto el art. 3 LAR- pasa a ser un derecho inherente a ella que, en consecuencia, no sólo puede ser ejercitado por quien sea su propietario, sino también por quien ostente un derecho real o personal en cuyo contenido, por disposición de la ley o por voluntad de las partes, la misma esté incluida.

Así pues, si -como en este expediente está acreditado- la superficie de 4,000 Has. en la Parcela de origen (la E-Y, de Alfaro, La Rioja) era una creación artificial, porque no estaba plantada de viña, no hay viñedo que pudiera ser arrancado ni, en definitiva, derechos de replantación que de tal arranque puedan haber nacido. Por lo que la informatización de la solicitud de 28 de agosto de 1996 y la inscripción en el Registro de Viñedo de una superficie de 0,9240 Has. en las Parcelas A, B, C y D, del Polígono X, de Ventosa (La Rioja), a nombre de D<sup>a</sup> R.C.F, son, sin duda alguna, actos nulos de pleno Derecho.

**4.** Como hemos señalado en nuestros recientes dictámenes D.32/17 y D.61/17 -con remisión al D.43/14-, lo cierto es que las causas de nulidad apuntadas son reconducibles, en definitiva, al apartado f) del mismo artículo 47.1 LPAC'15, y concurren, con total independencia de que los derechos de replantación se hayan generado mediante actuaciones fraudulentas o delictivas, que, como se viene indicando, es justamente lo que resulta de la Sentencia penal firme dictada la Audiencia provincial de La Rioja con fecha 3 de febrero de 2014; aunque, sin duda también, ha de llegarse a la misma conclusión por tener su origen los actos cuya revisión se propone con fundamento en una infracción penal y haberse producido los mismos como consecuencia de ésta [art. 47.1, d) LPAC'15].

Y es que, en efecto, los pronunciamientos contenidos en la Sentencia conducen a concluir que la causa de revisión contemplada por el art. 62.1, d) LPAC'15 concurre también, de modo inequívoco, atendiendo a sus hechos declarados probados.

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

Es claro, por tanto, que los actos administrativos, a que se refiere la Propuesta de resolución sometida a dictamen, se dictaron *como consecuencia* de conductas que han sido calificadas como ilícitos penales. A través de esas conductas, se generó la apariencia de que existían los presupuestos de hecho esenciales (singularmente, la preexistencia de viñas

inscritas y su arranque), que ulteriormente sirvieron de base fáctica, tanto a los actos de autorización de las plantaciones sustitutivas, cuanto a la inscripción en el Registro de Viñedos. En otros términos, sin aquellas conductas, los actos administrativos cuya revisión se pretende no habrían nacido a la vida jurídica.

Como es de ver, en casos como el que nos atañe, en los que un particular adquiere derechos o facultades careciendo de los presupuestos de hecho esenciales para ello y sirviéndose de la aportación o incorporación al procedimiento administrativo de datos falsos (siendo tal conducta posteriormente declarada delictiva por Sentencia firme del orden penal), es perfectamente posible la concurrencia simultánea de las causas de revisión contempladas en el art. 47.1, apartados d) y f) de la LPAC'15. En tal sentido, resulta ilustrativo el Dictamen del Consejo de Estado de 10 de febrero de 2011 (Expediente núm. 2545/2010).

5. A lo hasta ahora indicado, en nada obstan a las conclusiones precedentes las alegaciones formuladas en el trámite de audiencia por D<sup>a</sup> R.C.F, quien, tras relatar cronológicamente cada uno de las antecedentes que desembocaron en la inscripción con derechos ficticios de las Parcelas A, B, C y D, del Polígono X, de Ventosa (La Rioja) [entre los que destacan que se le había denegado durante tres años consecutivos el cultivo de viñedo y que, como ella misma reconoce, la plantación se realizó sin contar con la autorización necesaria, así como que se acogió a la Orden 6/95, de 4 de diciembre de diciembre 1995, acudió a la Consejería de Agricultura para *regularizar* el viñedo plantado de forma ilegal], basa su oposición a la Resolución de inicio en la excepción prevista en el artículo 110 LPAC'15, a cuyo tenor *las facultades de revisión no podrán ser ejercitadas cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario e la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes*, argumentando que el tiempo transcurrido desde que se inscribió la plantación de viñedo (año 1996) hasta que se ha iniciado el procedimiento de revisión (año 2017), es tan excesivo que, por aplicación de lo dispuesto en el art. 1.964 del Código Civil (Cc), *no debe haber lugar a la revisión de oficio iniciada*.

Como este Consejo ha reiterado en otros dictámenes en casos como el que nos atañe (por todos D.46/14), la afirmada buena fe debe rechazarse, en primer lugar, por los propios efectos que -según el escrito presentado- pretendería ahora la interesada, que no son otros que aprovecharse de las consecuencias de un acto administrativo que trae causa de una conducta delictiva.

Pero es que, además, una pretendida buena fe en la adquisición de los derechos de replantación resultaría irrelevante porque, como hemos expuesto en nuestro dictamen D.43/14, la buena fe como límite a la facultad de revisión (art. 106 LPAC'15) podría ser aplicable -atendiendo a la naturaleza concesional que les atribuía el Reglamento (CE)



1493/1999- a los *derechos de nueva plantación* [art. 2.1.a)] y a los *procedentes de la reserva* que obligaba a constituir los Estados miembros [art. 2.1.c)], pues la atribución de los mismos a las personas determinadas que lo hubieran solicitado tenía su origen en el ejercicio de potestades administrativas; en cambio, los *derechos de replantación* son, en definitiva, la consecuencia legal de un hecho -el arranque de un viñedo legal que permite transferir la posibilidad de plantación de la superficie arrancada a otra finca rústica- respecto al cual las potestades de la Administración son de mero control de su existencia, veracidad y cumplimiento de los límites superficiales que tal hecho comporta: por eso, el único acto administrativo relevante es su reconocimiento a través de su inscripción en el Registro de viñedo, lo cual tiene, sin duda, consecuencias jurídicas y obliga a declarar su nulidad de pleno derecho cuando -como ocurre en este caso- no concurren, en modo alguno, los requisitos fácticos que permiten dictarlo.

Sencillamente, si, en este caso, la superficie de 4,000 Has. había sido artificialmente incorporada al Registro de Viñedo como plantada de viña, no pudo haber arranque de tal viñedo en la Parcela E-Y, de Alfaro (La Rioja), por lo que nunca pudo surgir válidamente a la vida jurídica ninguna autorización administrativa que atribuyera, a quien no había realizado el arranque, un derecho (*derecho de replantación*) a plantar viña en una superficie de 0,9240 Has. en Ventosa (La Rioja). Siendo ello así, tal derecho inexistente nunca pudo ser transmitido (*derecho de transferencia*), por quien no había acometido arranque alguno, a la interesada, pues, conforme al art. 1261.2º Cc, no hay contrato sino cuando concurra, además consentimiento y causa, *objeto cierto que sea materia del contrato*. De esta suerte, la Sra. C.F. nunca tuvo en su patrimonio jurídico una autorización válida para realizar la *plantación sustitutiva* en las referidas Parcelas de Ventosa (La Rioja).

Por ello mismo, la invocación de los preceptos del Código civil reguladores de la prescripción adquisitiva del dominio y de los demás derechos reales resulta, de todo punto, improcedente pues -como hemos expuesto ya- los derechos de plantación de viñedo sólo pueden nacer a la vida jurídica en virtud de los actos administrativos en cuya virtud -y en cumplimiento de la normativa reguladora de los diferentes tipos de autorizaciones- se enerve la prohibición general de plantar vides establecida por el Derecho Comunitario.

En fin, el hecho de que la Sra. C.F. lleve largo tiempo explotando un viñedo para cuya plantación carecía de autorización administrativa, no sólo no afecta a la existencia o inexistencia de las causas de nulidad (la autorización para realizar una plantación sustitutiva fue nula *ab initio* y nunca existió realmente), sino que tan solo permite afirmar que, durante ese tiempo, llevan obteniendo los beneficios patrimoniales derivados de una autorización para plantar a la que no tenía derecho.

## **CONCLUSIÓN**

### **Única**

Procede la revisión de los actos administrativos a que se refiere el procedimiento de revisión de oficio núm. 19/2017 (identificados en el apartado Séptimo de la Propuesta de resolución de 31 de julio de 2017 obrante en el expediente objeto de este dictamen), por concurrir en ellos las causas de nulidad de pleno derecho comprendidas en los apartados d) y f) del artículo 47.1 de la Ley 39/2015, del Procedimiento administrativo común (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