



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 2 5 3 / 2 0 0 6

(Sección 2ª)

La Laguna, a 27 de julio de 2006.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentación, en relación con la *Revisión de Oficio para la declaración de nulidad de la habilitación para el ejercicio de la profesión de técnico especialista en viticultura concedida a R.D.A.G. por Orden de la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentación de 14 de febrero de 2006, que procede a la habilitación para el ejercicio de las profesiones de enólogo, técnico especialista en viticultura y técnico en elaboración de vinos, de conformidad con lo recogido en el Real Decreto 595/2002, de 28 de junio (EXP. 282/2006 RO)\*.*

## F U N D A M E N T O S

### I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentación es la propuesta de resolución de un procedimiento de revisión de oficio tramitado en relación con la Orden de 14 de febrero de 2006, por la que se procede a la habilitación para el ejercicio de las profesiones de Enólogo, Técnico Especialista en Viticultura y Técnico en Elaboración de Vinos, de conformidad con lo recogido en el Real Decreto 595/2002, de 28 de junio.

La legitimación del Consejero para solicitar el Dictamen, su carácter preceptivo y la competencia del Consejo para emitirlo resultan de los arts. 11.1.D).b) y 12.3 de la Ley 5/2002, del Consejo Consultivo en relación el primer precepto con el art. 102.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC). Además,

---

\* **PONENTE:** Sr. Fajardo Spínola.

de conformidad con lo previsto en este precepto, es preciso que tal Dictamen sea favorable a la declaración pretendida.

2. La revisión instada se fundamenta en el art. 62.1.f) de la Ley 30/1992, al considerar la Administración actuante que se trata de un acto contrario al ordenamiento jurídico por el que se han adquirido facultades o derechos careciendo el interesado de los requisitos esenciales para tal adquisición.

## II

1. Los antecedentes que han dado origen al presente procedimiento y que se relatan en la Propuesta de Resolución y constan acreditados en el expediente, son los siguientes:

Por Orden de la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentación de 25 de abril de 2005 se procede a la apertura de un plazo de presentación de solicitudes para la habilitación para el ejercicio de las profesiones de Enólogo, Técnico Especialista en Viticultura y Técnico en Elaboración de Vinos, de conformidad con lo recogido en el Real Decreto 595/2002, de 28 de junio.

El 19 de julio de 2005, R.D.A.G. presenta solicitud para la habilitación para el ejercicio de la profesión de Técnico Especialista en Vitivinicultura.

Valorada su solicitud por la Comisión de Trabajo convocada al efecto se consideró que no procedía otorgar el certificado de habilitación al interesado por no haber quedado acreditado el desarrollo de una actividad técnica de las exigidas durante un periodo de cinco años con anterioridad al 1 de enero de 1999 y en estos términos fue recogida en la posterior Propuesta de Resolución elevada al Sr. Consejero por la Dirección General de Política Agroalimentaria.

Finalmente, la Orden de 14 de febrero de 2006, habilita al interesado para el ejercicio de la profesión de Técnico Especialista en Vitivinicultura, a pesar de que no se ha acreditado el periodo de ejercicio legalmente establecido, al entender estimada su solicitud por silencio administrativo, de acuerdo con lo previsto en el art. 43 LPAC. La misma Orden, no obstante, indica que habrá de iniciarse el procedimiento de revisión de oficio previsto en el art. 102 LPAC al carecer el interesado de los requisitos esenciales para la habilitación.

2. El 7 de junio de 2006 se inicia mediante Orden de la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentación el presente procedimiento de revisión de oficio fundamentado, como se ha señalado, en la causa prevista en el art. 62.1.f) de la LPAC, al considerar que el interesado ha adquirido derechos careciendo de los requisitos esenciales para tal adquisición.

En relación con la tramitación del procedimiento ha de señalarse que se ha otorgado adecuadamente el preceptivo trámite de audiencia al interesado, quien no presentó alegaciones en el plazo conferido al efecto, y se ha recabado igualmente el preceptivo informe del Servicio Jurídico. No obstante, procede señalar lo siguiente:

- La Orden de inicio del expediente, así como la Propuesta de Resolución, entienden que el procedimiento se dirige a la declaración de nulidad de la habilitación concedida al interesado por Orden de 14 de febrero de 2006, cuando en realidad tal nulidad debe predicarse del acto presunto producido por silencio administrativo por haber transcurrido más de seis meses desde la iniciación del procedimiento sin haberse dictado la correspondiente Resolución, nulidad que proyectará igualmente sus efectos de forma parcial sobre la Orden por la que expresamente se concedió la habilitación al interesado.

- En el expediente consta la suspensión del plazo máximo para resolver el procedimiento y notificar al interesado la correspondiente Resolución por el tiempo que media entre la petición de Dictamen a este Consejo y la recepción del mismo, sin que en ningún caso tal suspensión pueda exceder de tres meses. No obstante, se significa al respecto que, como reiteradamente ha sostenido este Organismo y de conformidad con lo previsto en el art. 102.5 LPAC, transcurridos tres meses desde el inicio del procedimiento por la Administración sin haberse dictado la Resolución, aquel caduca "*ope legis*", resultando cuestionable la suspensión del plazo con el argumento, como se sostiene en el presente caso, de solicitar el Dictamen, asimilando al efecto éste con un informe administrativo o de órgano de la Administración (Dictamen 87/2006, entre otros).

### III

1. El art. 102 de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas fiscales, administrativas y del orden social, regula las profesiones de Enólogo, Técnico Especialista en Vitivinicultura y Técnico en Elaboración de Vinos, para las que se

exige la titulación prevista, respectivamente, en los apartados Uno a Tres de este precepto legal.

El apartado 4 del mismo precepto contempla las situaciones transitorias que afectan a quienes hubiesen venido ejercitando alguna de estas profesiones con anterioridad a la creación del título oficial correspondiente, de tal forma que lo establecido en los apartados anteriores del mismo precepto no afectará a la situación ni a los derechos de quienes, a la entrada en vigor de la Ley, acrediten de forma fehaciente y en las condiciones que reglamentariamente se determinen, que han ejercido la profesión durante un período de tiempo de cinco años.

El mismo apartado 4 faculta al Gobierno para la regulación del reconocimiento de dichas situaciones y habilitar para su ejercicio, desarrollo reglamentario que se ha llevado a cabo por medio del Real Decreto 595/2002, de 28 de junio, por el que se regula la habilitación para ejercer las profesiones de enólogo, técnico especialista en vitivinicultura y técnico en elaboración de vinos.

Por lo que respecta a la habilitación para el ejercicio de la profesión de técnico especialista en vitivinicultura, cuyo otorgamiento corresponde a la Comunidad Autónoma, el art. 5 de esta norma reglamentaria dispone que podrán ser habilitados quienes sin poseer el título de Técnico Superior en Industria Alimentaria o el título de Especialista en Viticultura y Enotecnia hayan desarrollado durante un periodo de tiempo de al menos cinco años, con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 50/1998, una actividad profesional que se encuentre comprendida entre las descritas en el Anexo II del mismo Real Decreto.

Asimismo, por lo que se refiere al cómputo del periodo de ejercicio profesional, su Disposición adicional primera establece que los cinco años deberán entenderse referidos a cinco campañas o vendimias y podrán consistir en un periodo de tiempo continuado o en la suma de plazos de menor duración hasta completar el periodo de tiempo requerido.

La entrada en vigor de la Ley se produjo el 1 de enero de 1999, de conformidad con lo previsto en su Disposición final sexta.

2. El interesado en el presente procedimiento, como se ha relatado en los antecedentes, presentó su solicitud de habilitación para el ejercicio de la citada profesión de Técnico Especialista en Vitivinicultura. A estos efectos indicó en su

escrito haber ejercido la profesión de Técnico mediante el trabajo en bodega y campo en las Bodegas y P.A. T., S.L. durante un periodo de ejercicio de la actividad que comprendía desde junio de 1993 hasta septiembre de 1997, aportando para su acreditación certificado expedido por la entidad en la que desarrolló tal actividad así como el informe de vida laboral expedido por la Tesorería General de la Seguridad Social.

Como señala la propuesta de Resolución, el interesado ha alegado y acreditado un periodo de ejercicio de 52 meses, que no alcanza por consiguiente el periodo mínimo de 5 años (60 meses) establecido en el art. 102.4 de la Ley 50/1998.

3. La apreciación de la causa de nulidad prevista en el art. 62.1.f) LPAC requiere, como ha señalado en Consejo de Estado en diversos Dictámenes (2.133/96, 6/97, 1.494/97, 1.195/98, 3.491/99, 2.347/2000, entre otros), no sólo que se produzca un acto atributivo de derechos que se adquieren en virtud del mismo y que dicho acto sea contrario al ordenamiento jurídico, sino también que falten los requisitos *esenciales* para su adquisición. Por lo tanto y en relación con esta última condición, no bastará con que el acto incumpla cualquiera de los requisitos previstos en la normativa de aplicación, aunque los mismos se exijan para la validez del acto que determina la adquisición del derecho, sino que resulta preciso distinguir entre "requisitos necesarios" y "requisitos esenciales", de tal forma que no todos los que puedan ser considerados como necesarios para la adquisición de una facultad o derecho merecen el calificativo de "esenciales" (DDCE 2.454/94, 5.577 y 5.796/97, 1.530/02, 741/04, entre otros), que sólo revestirán tal carácter cuando constituyan los presupuestos inherentes a la estructura definitoria del acto (DCE 351/96, 5.796/97 y 2.347/2000, entre otros).

En el presente caso se ha constatado que el interesado no reúne el requisito legalmente previsto del ejercicio de la profesión durante un periodo de cinco años. Por consiguiente, cabe concluir que la declaración de nulidad del acto presunto y de la Orden de 14 de febrero de 2006 en lo que afecta al interesado exige la previa calificación de este requisito como "esencial". A estos efectos debe tenerse que a partir del 1 de enero de 1999, fecha de entrada en vigor de la Ley 50/1998, el ejercicio de la profesión de Técnico Especialista en Vitivinicultura está subordinado a la posesión de un título académico (art. 102.2 de la Ley). No obstante, al mismo tiempo la Ley contempla la posible existencia de situaciones anteriores de ejercicio

profesional de las mismas y permite su habilitación para continuar desempeñándolas, siempre que se acredite un periodo de ejercicio de cinco años. Este requisito ostenta pues la condición de esencial a los efectos de la aplicación de la causa de nulidad prevista en el apartado f) del art. 62.1 LPAC, pues, junto con el requisito de tratarse del desempeño de la concreta profesión en los términos previstos en los arts. 102.4 de la Ley 50/1998 y art. 5, en relación con el Anexo II del Real Decreto 595/2002, es el determinante del nacimiento del derecho previsto en el art. 102.4 de la Ley 50/1998. A decir verdad, refuerza esta argumentación la circunstancia de que se trata consiguientemente de los dos únicos requisitos para la obtención de la titulación requerida. La infracción cometida resulta, por virtud de lo expuesto, palmaria y ostensible; y tiene además cobertura en una norma de rango legal. Por consiguiente, el acto por el que se otorgó al interesado la habilitación incurre en la causa de nulidad del art. 62.1.f) LPAC, como ha sido apreciado en la Propuesta de Resolución culminatoria del presente procedimiento de revisión de oficio.

## C O N C L U S I Ó N

Es conforme a Derecho la PR objeto de este Dictamen.