



EB 2021/187

Resolución 162/2021, de 6 de octubre, de la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra, en relación con el recurso especial en materia de contratación interpuesto por J.B.A.A. frente a la subasta relativa al “Aprovechamiento forestal en el M.U.P. nº 40 en el término de Askigorta-Mastondo. Unidad de gestión 2.3. (18,40 ha.) y parcelas 2274 y 2275”, tramitado por la Junta Administrativa de Menagarai-Beotegi.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 29 de septiembre de 2021, tiene entrada en el registro del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoa (en adelante, OARC / KEAO), un recurso especial en materia de contratación interpuesto por J.B.A.A. con fecha 16 de septiembre ante la Diputación Foral de Alava frente a la subasta relativa al “Aprovechamiento forestal en el M.U.P. nº 40 en el término de Askigorta-Mastondo. Unidad de gestión 2.3. (18,40 ha.) y parcelas 2274 y 2275”, tramitado por la Junta Administrativa de Menagarai-Beotegi.

SEGUNDO: Con fecha 29 de septiembre, este OARC / KEAO remitió el recurso al poder adjudicador y le solicitó, además de la copia del expediente de contratación, el informe al que se refiere el artículo 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP). Dicha documentación se recibió el día 6 de octubre.





II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

ÚNICO: Inicialmente, ha de analizarse si el recurso debe inadmitirse por tratarse de un negocio jurídico excluido del ámbito de la LCSP y, por lo tanto, no ser de aplicación la normativa sobre el recurso especial (artículos 44 y siguientes de LCSP). La apreciación del OARC / KEAO sobre esta cuestión debe partir del contraste de la normativa sobre contratación pública con el objeto del contrato impugnado (artículo 1 del Pliego de Clausulas Administrativas Particulares, PCAP):

“1.-OBJETO DEL CONTRATO

Es objeto del presente Pliego es la enajenación de los aprovechamientos forestales mediante “corta a hecho de pino insignis” en el M.U.P. Nº 40, en el termino de Askigorta-Mastondo, que a continuación se detalla, de acuerdo con el Pliego de condiciones facultativas que se une a la presente. La autorización del citado aprovechamiento ha sido otorgada mediante Orden Foral del Diputado Foral de Agricultura de Álava

Se trata de un aprovechamiento mediante corta a hecho del M.U.P. nº 40, en el término de Askigorta-Mastondo, de 4.487 pies de “pino insignis” en 18,40 ha. De la unidad de gestión 2.3 y parcelas 2274 y 2275, con un volumen de 4.548 m³ ¼ y tasado en la cantidad de 195.813,33€ IVA no incluido, a riesgo y ventura

El contrato definido tiene la calificación de contrato privado, tal y como establece el artículo 4.1.p) del Real Decreto Legislativo 3/2011 de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP)”.

El artículo 9 de la LCSP excluye del ámbito de esta norma determinados contratos patrimoniales que, en principio, satisfacen la definición general de “contrato público” contenida en el artículo 2.1 LCSP, caracterizada por las notas de onerosidad y bilateralidad. En concreto, el artículo 9.1 de la LCSP establece que «Se encuentran excluidas de la presente Ley las autorizaciones y concesiones sobre bienes de dominio público y los contratos de explotación de bienes patrimoniales distintos a los definidos en el artículo 14, que se regularán por su legislación específica salvo en los casos en que expresamente se declaren de aplicación las prescripciones de la presente Ley». El apartado



segundo del referido artículo 9 dispone que “quedan, asimismo, excluidos de la presente Ley los contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles, valores negociables y propiedades incorpóreas”.

Llegados a este punto, la cuestión central es determinar si el objeto del contrato tiene las notas propias de los contratos sujetos a la LCSP, y en concreto, al recurso especial (artículo 44.1 LCSP), o si concurren en él las características propias de los contratos patrimoniales excluidos de ella. Los dos posibles tipos en los que puede incardinarse el contrato son el contrato de concesión de servicios y el contrato de servicios. Ambos tienen en común que su objeto es un servicio, radicando la diferencia en la contraprestación; si en el contrato de servicios es un precio, en la concesión de servicios es el derecho a explotar dicho servicio, acompañado, en su caso, de un precio. Pues bien, en el contrato impugnado el poder adjudicador no pretende la adquisición de servicio alguno, lo que descarta que pueda tratarse de un contrato de servicios o de una concesión de servicios. En este sentido, la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) de 14 de julio de 2016, asuntos acumulados C-458/14 y C-67/15, ECLI:EU:C:2016:558, descarta, con argumentos que pueden extenderse también al contrato de servicios, que pueda considerarse una concesión de servicios un negocio jurídico cuyo objeto sea «el derecho de un operador económico a explotar determinados parajes o recursos de carácter público, con arreglo al Derecho privado o público, como es el caso de terrenos en los que el Estado, el poder adjudicador o la entidad adjudicadora establecen únicamente sus condiciones generales de utilización, sin contratar obras o servicios específicos» (apartados 44 a 48 de la sentencia, que se remiten también a las sentencias del TJ de 11 de junio de 2009, C-300/07, ECLI: EU: C: 2009:358, apartado 71, y de 14 de noviembre de 2013, C-221/12, ECLI: EU: C: 2013:736; ver también el Considerando 15 de la Directiva 2014/23). En la misma línea, las Conclusiones del Abogado General correspondientes a la citada sentencia, de fecha 25 de febrero de 2016, ECLI:EU:C:2016:122, especifican en sus apartados 64 y 65 que en las concesiones sujetas a la Directiva 2014/23, transpuesta por la LCSP, hay «una actividad de servicios específicamente confiada por una autoridad pública que estuviera sujeta a requisitos específicos definidos por tal autoridad» y que no pueden



incluirse en dicha Directiva los contratos patrimoniales en los que «el operador económico queda libre de renunciar a la prestación de las obras o los servicios».

A la vista de lo anterior, debe concluirse que el objeto del negocio impugnado no es la adquisición de un servicio, sino la enajenación de aprovechamientos forestales para que los explote un particular (punto primero PACP). En este sentido, el artículo 34.4 de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de montes, dispone que los aprovechamientos en los montes del dominio público forestal podrán ser enajenados por sus titulares en el marco de lo establecido en la legislación patrimonial que les resulte de aplicación.

Consecuentemente, el recurso debe inadmitirse por no ser su objeto uno de los contratos comprendidos en el artículo 44.1 LCSP y, en consecuencia, procede su remisión a la Junta Administrativa de Menagarai-Beotegi a los efectos procedentes, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 14.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, y el artículo 44.6 de la LCSP.

Por todo lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 49. 2 de la LCSP y en la Disposición Adicional Octava de la Ley 5/2010, de 23 de diciembre, por la que se aprueban los Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Euskadi para el ejercicio 2011, la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra:

III.- RESUELVE

PRIMERO: Inadmitir a trámite el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la Junta Administrativa de Menagarai-Beotegi contra la subasta relativa al “Aprovechamiento forestal en el M.U.P. nº 40 en el término de Askigorta-Mastondo. Unidad de gestión 2.3. (18,40 ha.) y parcelas 2274 y 2275”, tramitado por la Junta Administrativa de Menagarai-Beotegi.



SEGUNDO.- Remitir el escrito de recurso a la Junta Administrativa de Menagarai-Beotegi, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 14.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público y en el artículo 44.6 de la LCSP.

TERCERO: Contra la presente resolución, ejecutiva en sus propios términos, solo cabe la interposición de recurso contencioso- administrativo (artículo 44.1 Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, LJ) en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la notificación de la misma (artículo 46. 1 LJ), ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (artículo 10.1 k) LJ), de conformidad con el artículo 59.1 de la LCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2021eko urriaren 6a

Vitoria-Gasteiz, 6 de octubre de 2021