Recurso 415/2022
Resolución 524/2022
Sección Tercera

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA

Sevilla, 7 de noviembre de 2022.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **SANTIAGO PEREA, S.L.**, contra el acuerdo de la exclusión de su oferta, de 20 de octubre de 2022, del procedimiento de licitación del contrato denominado " Aprovechamiento de pino piñonero en varios montes públicos del sector oeste del espacio natural de Doñana conocidos como El Patrimonio, en los términos municipales de Almonte, Bonares, Lucena del Puerto y Moguer", tramitado por la Delegación Territorial en Huelva de la Consejería de Sostenibilidad, Medio Ambiente y Economía Azul, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 29 de julio de 2022, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía el anuncio de licitación por procedimiento abierto del contrato administrativo especial indicado en el encabezamiento de esta resolución, con un valor estimado de 216.000 euros. En dicho día los pliegos fueron puestos a disposición de las personas interesadas en el citado perfil.

A la presente licitación le es de aplicación 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), y demás disposiciones reglamentarias de aplicación en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada norma legal.

En la segunda sesión celebrada el 20 de octubre de 2022, la mesa de contratación acordó excluir la oferta presentada por la entidad recurrente al no haber subsanado la documentación requerida en tiempo y forma, conforme a la aplicación SIREC. El acuerdo fue remitido a la recurrente y publicado en el perfil de contratante el 24 de octubre de 2022.

SEGUNDO. El 30 de octubre de 2022, tuvo entrada en el registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad ahora recurrente contra el acuerdo de la mesa de contratación, de 20 de octubre de 2022, por el que se excluye su oferta del procedimiento de licitación. Además, la recurrente solicita en su escrito la medida cautelar de suspensión del procedimiento de adjudicación.

El mencionado escrito de recurso fue remitido por la Secretaría de este Tribunal al órgano de contratación, solicitándole informe al mismo así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución, posteriormente lo solicitado fue recibido en este Órgano.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Con carácter previo al examen de cualquier otro requisito de admisión del recurso, procede analizar si el contrato se encuentra sujeto a recurso especial y por ende, si este Tribunal tiene competencia para su resolución a tenor de lo dispuesto en el artículo 44.1 de la LCSP.

Dicho artículo establece que "*Serán susceptibles de recurso especial en materia de contratación, los actos y decisiones relacionados en el apartado 2 de este mismo artículo, cuando se refieran a los siguientes contratos que pretendan concertar las Administraciones Públicas o las restantes entidades que ostenten la condición de poderes adjudicadores:*
a) Contratos de obras cuyo valor estimado sea superior a tres millones de euros, y de suministro y servicios, que tenga un valor estimado superior a cien mil euros.
b) Acuerdos marco y sistemas dinámicos de adquisición que tengan por objeto la celebración de alguno de los contratos tipificados en la letra anterior, así como los contratos basados en cualquiera de ellos.
c) Concesiones de obras o de servicios cuyo valor estimado supere los tres millones de euros.
Serán igualmente recurribles los contratos administrativos especiales, cuando, por sus características no sea posible fijar su precio de licitación o, en otro caso, cuando su valor estimado sea superior a lo establecido para los contratos de servicios.

Asimismo, serán susceptibles de recurso especial en materia de contratación los contratos subvencionados a que se refiere el artículo 23, y los encargos cuando, por sus características no sea posible fijar su importe o, en otro caso, cuando éste, atendida su duración total más las prórrogas, sea igual o superior a lo establecido para los contratos de servicios".

Así, para determinar si los recursos interpuestos por las recurrentes se dirigen contra alguno de los contratos mencionados en el párrafo anterior debemos analizar previamente la naturaleza jurídica de la figura objeto de la licitación que se impugna.

A este respecto, en la cláusula primera del pliego de condiciones económico-administrativas de la presente licitación se indica que:

"El presente pliego regirá la adjudicación de aprovechamientos forestales tanto en montes de dominio público cuya gestión esté adscrita a la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible de la Junta de Andalucía.
El presente pliego será aplicable a los tipos de aprovechamientos forestales que supongan un uso privativo del monte a cambio de un precio que podrá ser monetario o incluir mejoras en el monte como parte del precio, mejoras que deberán quedar definidas previamente en el pliego de prescripciones técnicas.
Las condiciones de este pliego se completarán con los pliegos especiales para cada tipo de aprovechamiento y con los pliegos particulares en el que se especificará concretamente las condiciones puntuales de la concesión/autorización del aprovechamiento en cuestión".

Sobre el régimen jurídico del contrato, la cláusula segunda del citado pliego establece:

"Los aprovechamientos forestales objeto del presente pliego han de entenderse como usos que implican un aprovechamiento especial del dominio público que, sin impedir el uso común del mismo, suponen la obtención de una rentabilidad singular para el que lo realiza.

El presente aprovechamiento se regirá por la normativa forestal, regulada por la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes, y por la normativa patrimonial regulada por la Ley 33/2003, de 3 de noviembre del Patrimonio de las Administraciones Públicas (LPAP) respectivamente, así como las disposiciones que las desarrollen o complementen.
La normativa autonómica de aplicación en materia forestal está constituida por la Ley 2/1992, de 15 de junio, Forestal de Andalucía, así como las disposiciones que la desarrollen o complementen, incluidos los respectivos planes de ordenación de recursos que resulten aplicables. En materia de patrimonio la normativa está representada por la Ley 4/1986, de 5 de mayo, del Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Andalucía (LPA) y por su Reglamento de aplicación, aprobado por el Decreto 276/1987, de 11 de noviembre (RPA).
De conformidad con el art. 95.1 LPAP y 35.1 Ley 4/1986, de 5 de mayo, de Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Andalucía las concesiones administrativas se adjudicarán y quedarán sometidas a las Leyes especiales aplicables y, en su defecto, a la presente. El procedimiento de adjudicación se someterá a la legislación especial y, subsidiariamente, a la legislación de contratos.
El otorgamiento de la concesión/autorización para la ejecución de aprovechamientos forestales, en atención a lo dispuesto en el artículo 92.1 y 96.3 de la LPAP, se efectuarán de oficio por la Administración Forestal previa licitación, observando las reglas de publicidad y concurrencia competitiva, o a instancias de parte abriendo a la participación de interesados mediante los correspondientes anuncios, declarándose aplicables en lo que a dichas cuestiones afectan, las prescripciones que a tal respecto se contienen en Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público de aplicación y en el Decreto 39/2011, de 22 de febrero, por el que se establece la organización administrativa para la gestión de la contratación de la Administración de la Junta de Andalucía y sus entidades instrumentales y se regula el régimen de bienes y servicios homologados.
La forma de licitación será como autorización o concesión en función del plazo del aprovechamiento, que de acuerdo a lo previsto en el artículo 86 de la Ley 33/2003 de Patrimonio, para el caso de un plazo superior a cuatro años, será el de concesión administrativa.".

Por su parte, el artículo 9 de la LCSP señala 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 -concesión de obras-, que se regularán por su legislación específica salvo en los casos en que expresamente se declaren de aplicación las prescripciones de la presente Ley".*

Pues bien, en primer lugar procede señalar que aun cuando la entidad recurrente se refiere en su escrito de recurso respecto al negocio jurídico licitado, en ningún caso, combate la calificación jurídica atribuida a aquel en el anuncio y los pliegos -autorización demanial-, ni además podría hacerlo en este momento procedimental al haberlos consentido por no impugnarlos en su día. Y ello, aunque el órgano de contratación haya calificado el presente expediente de contratación como contrato administrativo especial ya que nos encontramos ante una concesión demanial en el sentido anteriormente manifestado.

Por lo tanto, conforme a lo expuesto, procede señalar que siendo el objeto de la licitación el otorgamiento de licencia administrativa -denominación que emplea la Ley 7/1999, de 29 de septiembre, de Bienes de las Entidades Locales de Andalucía para referirse a las autorizaciones- para el uso común especial de un bien demanial, estamos en presencia de un negocio jurídico de carácter patrimonial no incluido en el artículo 44 de la LCSP como susceptible de recurso especial en materia de contratación y exceptuado de la aplicación de la LCSP, conforme a lo establecido en su artículo 9.1.

Por tanto, a la vista de todo lo argumentado y de conformidad con lo estipulado en el artículo 55 c) de la LCSP, procede declarar la inadmisión del recurso al referirse los pliegos a una figura jurídica excluida del ámbito de

aplicación de la LCSP, no susceptible de esta vía especial de impugnación y para el que este Tribunal no ostenta competencia en orden a su resolución, no procediendo asimismo emitir un pronunciamiento sobre la medida cautelar instada por la recurrente por las razones expuestas.

Finalmente, en atención al principio de colaboración interadministrativa, procede remitir el escrito de recurso presentado ante este Tribunal al órgano competente, de conformidad con lo previsto en el artículo 116.a) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y con el artículo 14.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Inadmitir el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **SANTIAGO PEREA, S.L**, contra el acuerdo de la exclusión de su oferta de 20 de octubre de 2022, del procedimiento de licitación del contrato denominado " Aprovechamiento de pino piñonero en varios montes públicos del sector oeste del espacio natural de Doñana conocidos como El Patrimonio, en los términos municipales de Almonte, Bonares, Lucena del Puerto y Moguer", tramitado por la Delegación Territorial en Huelva de la Consejería de Sostenibilidad, Medio Ambiente y Economía Azul, al no referirse a un contrato susceptible de recurso especial.

SEGUNDO. Remitir el escrito de recurso a la Delegación Territorial en Huelva de la Consejería de Sostenibilidad, Medio Ambiente y Economía Azul.

NOTIFÍQUESE la presente resolución a todas las partes interesadas en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.