

Recurso 386/2022
Resolución 587/2022
Sección Tercera

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

Sevilla, 2 de diciembre de 2022

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **PROSOLIA ESPAÑA S.L.**, contra la Resolución de 6 de octubre de 2022 del Rectorado de la Universidad Pablo de Olavide de Sevilla, que adjudica el expediente de contratación denominado “Concesión demanial de un espacio en el campus de la Universidad Pablo de Olavide para la instalación de una planta de producción de energía solar fotovoltaica conectada a la red, en régimen de autoconsumo”, (Expediente SE.07/22), convocado por la Universidad Pablo de Olavide, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 31 de marzo de 2022 se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio de la licitación para el otorgamiento de la concesión demanial de un espacio en el campus de la Universidad Pablo de Olavide para la instalación de una planta de producción de energía solar fotovoltaica conectada a la red, en régimen de autoconsumo, indicada en el encabezamiento de esta resolución. Tras ser rectificado el anuncio de licitación, los pliegos fueron puestos a disposición de los interesados con fecha de 8 de abril de 2022.

El valor estimado de la concesión asciende a 2.721.352 euros.

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).

SEGUNDO. El 14 de octubre de 2022, tuvo entrada en el registro del Tribunal escrito de alegaciones, tramitado como recurso especial en materia de contratación, interpuesto por la entidad PROSOLIA ESPAÑA, S.L., si bien aparece fechado el 5 de agosto de 2022 y firmado con fecha de 22 de agosto de 2022. A este respecto, señala la entidad recurrente en el formulario de presentación que, con fecha 21 de julio de 2022 se envió un recurso tras la adjudicación del contrato a la Universidad Pablo de Olavide, que no se tuvo en cuenta. Y que, posteriormente, el 6 de octubre de 2022 se volvió a enviar y se le indicó que lo remitiese por la vía del recurso especial. No constan en el expediente tales extremos, sino únicamente la remisión de las alegaciones mediante correo electrónico al órgano de contratación el pasado 8 de septiembre de 2022.

Ese mismo día, la Secretaría del Tribunal solicita el expediente y el listado de licitadores, así como el informe al recurso especial del órgano de contratación. Lo solicitado es remitido el 18 de octubre de 2022.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 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) y en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

En concreto, el acto impugnado ha sido dictado por el órgano competente de la Universidad Pablo de Olavide, derivando la competencia de este Tribunal para la resolución del recurso especial en materia de contratación del Convenio, a tales efectos, formalizado entre la Consejería de Economía, Hacienda y Fondos Europeos y la Universidad Pablo de Olavide el 30 de noviembre de 2022, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 11.2 del citado Decreto autonómico.

SEGUNDO. Legitimación.

Ostenta legitimación la entidad recurrente para la interposición del recurso dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

TERCERO. Acto recurrible: incompetencia de este Tribunal para su conocimiento.

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 el recurso interpuesto por la recurrente se dirige 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 *“Es objeto del presente Pliego la concesión de licencia para el aprovechamiento de Pastos en el Monte denominado «El Baldío» de conformidad con el Pliego de Prescripciones Técnico Particulares elaborado por la Delegación Territorial en Jaén de la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible de la Junta de Andalucía, dentro del Programa Anual de Aprovechamientos Forestales del año 2021-2024, para los montes gestionados por dicha Delegación Territorial en Jaén, que unidos al presente Pliego, forma parte integrante del mismo”*.

Sobre el régimen jurídico del contrato, la cláusula 1 relativa al “Objeto del contrato”, en su apartado 1, sobre la “definición del objeto del contrato y régimen jurídico. Forma de Adjudicación” señala que el pliego, tiene por objeto *“la adjudicación y régimen de la concesión de dominio público designada en el apartado A) del cuadro resumen de características, en los términos del artículo 77.1 y 100 del Reglamento para la aplicación de la Ley de Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Andalucía (Decreto 276/1987, de 11 de noviembre), (en adelante RLAP) y de acuerdo con las necesidades administrativas a satisfacer indicadas en el mismo apartado, que se describen en el Pliego de Prescripciones Técnicas (...)”*.

Prosigue señalando que *“la presente concesión, de naturaleza administrativa, dado el carácter demanial de los bienes que son objeto de la misma, se regirá por las cláusulas de este Pliego en el que se incluyen los pactos y condiciones definitorias de los derechos y obligaciones que asumirán el órgano de contratación, empresas o personas ofertantes y adjudicatarias, por las disposiciones de aplicación general y artículos de carácter básico de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas, por la Ley 4/1986, de 5 de mayo, de Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Andalucía (en adelante LPA), su Reglamento de Aplicación (Decreto 276/1987, de 11 de noviembre), así como por las demás disposiciones de carácter legal o reglamentario que sean aplicables a la misma.*

Asimismo, con carácter subsidiario, serán aplicables las disposiciones contenidas en 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); el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la LCSP; y el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por Real decreto 1098/2001 de 12 de octubre, en lo que no se oponga a la LCSP, en todo lo relativo a los requisitos de capacidad de obrar que han de reunir los interesados en la adjudicación de la concesión, prohibiciones para contratar, constitución y depósito de la garantía exigida”.

En la cláusula 2 se recoge el canon de la concesión.

Cumple concluir aludiendo al artículo 9 de la LCSP, que recoge los negocios excluidos de la Ley. Señala dicho artículo 9 de la LCSP 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”*.



Procede señalar que siendo el objeto de la licitación el otorgamiento de una concesión demanial -para el uso común especial- 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 a la adjudicación de un contrato excluido, es decir, 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.

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, sin perjuicio de la calificación que proceda conforme al art. 115.2 LPAC.

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 **PROSOLIA ESPAÑA S.L.**, contra la Resolución de 6 de octubre de 2022 del Rectorado de la Universidad Pablo de Olavide, de Sevilla, que adjudica el expediente de contratación denominado “Concesión demanial de un espacio en el campus de la Universidad Pablo de Olavide para la instalación de una planta de producción de energía solar fotovoltaica conectada a la red, en régimen de autoconsumo”, (Expediente SE.07/22), convocado por la Universidad Pablo de Olavide, al no referirse a un contrato susceptible de recurso especial.

SEGUNDO. Remitir el escrito de recurso a la Universidad Pablo de Olavide, a los efectos que procedan.

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.

