

JUNTA SUPERIOR DE CONTRACTACIÓ ADMINISTRATIVA
Carrer d'Amadeu de Savoia, 2-5a planta
46010-VALÈNCIA
Tel. 961613072

Ref.: SUB/SJSCA/mvt
Assumpte: Informe 11/2021

INFORME 11/2021, DE 18 DE FEBRER DE 2022. VENDA DE PRODUCTES FORESTALS MITJANÇANT PAGAMENT EN ESPÈCIE. SOTMETIMENT A LA LEGISLACIÓ PATRIMONIAL

ANTECEDENTS

En data 24 de novembre de 2021, ha tingut entrada en la Secretaria de la Junta Superior de Contractació Administrativa sol·licitud d'informe de l'Ajuntament d'Enguera, mitjançant el qual formula consulta del tenor literal següent:

«Assumpte: vist l'article 9.3 de Decret 35/2018, de 23 de març, del Consell, pel qual es regula la Junta Superior de Contractació Administrativa, el Registre Oficial de Contractes de la Generalitat, el Registre de contractistes i empreses classificades de la Comunitat Valenciana i la Central de Compres de la Generalitat i s'adopten mesures respecte de la contractació centralitzada.

Aquest ajuntament desitja licitar un aprofitament forestal autoritzat per l'Administració autonòmica i establir com a contraprestació, en lloc del preu, la realització de millores (execució per l'adjudicatari de desbrossaments selectius per a evitar incendis), segons el que s'estableix en l'article 36.5 de la Llei 43/2003, de forests:

«5. L'Administració gestora de les muntanyes demanials podrà alienar productes o serveis d'aquestes, sota el règim d'aprofitaments forestals, amb subjecció a les clàusules tecnicofacultatives i economicoadministratives que s'establisquen i als instruments de gestió vigents. Com a contraprestació, a més o en lloc del preu, podrà establir-se o acceptar-se la realització de determinades millores de la muntanya, que hauran de subjectar-se a l'instrument de gestió corresponent, a les condicions específiques que s'establisquen i a l'aprovació del titular de la muntanya.»

En aquest cas dubtem de si s'hauria de licitar com a contracte patrimonial o com un contracte administratiu especial vista la Resolució 580/2019, de 30 de maig de 2019, del TACRC que es refereix en l'article 36.6, no a l'apartat 5 que és el que pretenem aplicar, però que diu:

«No ignorem que la reforma realitzada en la Llei de forests per la Llei 21/2015, de 20 de juliol, ha reafirmat la vigència de la categoria dels contractes administratius especials relatius als aprofitaments forestals (cf.: exposició de motius, apartat IV, paràgraf tercer), i encomana al Govern de la nació la seua regulació bàsica (cf.: article 36.8 Llei de forests), però el tenor de l'article 36.4 de la Llei de forests és prou concloent per a col·legir que l'alienació pura i simple dels aprofitaments forestals s'ha de dur a terme a través dels instruments esmentats si es tracta de muntanyes demanials o a través dels contractes d'explotació propis dels béns patrimonials en un altre cas. L'àmbit dels contractes administratius especials quedarà així circumscrit als casos en el que la relació jurídica entre les parts va més enllà de cedir l'ús de la muntanya a canvi d'un preu (vgr.: quan l'adjudicatari ha de realitzar millores en la muntanya, supòsit contemplat en l'article 36.6 Llei de forests).»

Així de primeres, semblaria que en el nostre cas, estaríem davant un contracte administratiu especial perquè anem més enllà de cedir l'ús a canvi d'un preu com assenyala el TACRC. No obstant això, el servei tècnic municipal assenyala que hi ha diferències entre tots dos apartats de l'article 36, que poden influir en la qualificació del contracte:

- El 36.5 parla que, derivat d'un aprofitament comercial (i per tant rendible) de fusta, la forma de la contraprestació siga, en comptes de diners, en espècie: treballs de millora en la muntanya que podran ser aclarides, reparació de camins, desbrossaments, punts d'aigua, etc. (aprofitament amb obra).

- El 36.6 parla que, en un contracte hauria de ser d'obra, és a dir, en licitar un projecte amb, per exemple, aclarides de regenerat d'incendis, que són unitats d'obra i amb un cost per a l'administració, en aconseguir algun producte que pugui tindre valor de mercat (estella dels pins joves aclarits), s'incloua en el pressupost, i per tant en ser un element diferenciador, ja no siga un contracte d'obra reglat i passe a ser "especial" (obra amb aprofitament).

Vist això, entenen que el supòsit de l'article 36.5 de la Llei de forests encaixaria com a contracte patrimonial o per contra es tracta d'un contracte administratiu especial?

Tenint en compte la seguretat jurídica que ofereix un informe d'un òrgan consultiu a l'hora de resoldre controvèrsies en un tema tan rellevant per al nostre ajuntament com el que ens ocupa, i entenent estar dins dels supòsits habilitats per a això, agrairíem una resposta a la qüestió formulada i a altres connexes que així consideren i puguen posar-se de manifest en ocasió de la formulació de l'informe.

L'ALCALDESSA
MARÍA MATILDE MARÍN PALOP»

CONSIDERACIONS JURÍDIQUES

La Resolució 580/2019, de 30 de maig, del Tribunal Administratiu Central de Recursos Contractuals a què fa referència l'escrit de consulta, reconeix clarament que l'alienació d'aprofitaments forestals es regeix per la legislació patrimonial en virtut de l'article 36.4 de la Llei 43/2003, de 21 de novembre, de forests, modificada, entre altres, en aquest punt per la Llei 21/2015, de 20 de juliol.

Doncs bé, tot seguit, l'article 36.5 regula l'alienació de productes i serveis forestals, per tant, hem d'intuir clarament que no deixa de ser una continuació de l'article 36.4, però aquesta vegada no sobretot l'aprofitament sinó sobre els seus productes o serveis forestals i els sotmet, així mateix, a la legislació patrimonial.

La nova redacció en l'apartat 5 de l'article 36, permet que en els contractes patrimonials que es tramiten amb aquest objecte, es pugui preveure una contraprestació econòmica o mitjançant realització per l'adjudicatari de millores en la muntanya. Diu així l'article 36.5:

«L'Administració gestora de les muntanyes demaniales podrà alienar productes o serveis d'aquests, sota el règim d'aprofitaments forestals, amb subjecció a les clàusules tecnicofacultatives i economicoadministratives que s'establisquen i als instruments de gestió vigents. Com a contraprestació, a més o en lloc del preu, podrà establir-se o acceptar-se la realització de determinades millores de la



mntanya, que hauran de subjectar-se a l'instrument de gestió corresponent, a les condicions específiques que s'establisquen i a l'aprovació del titular de la mntanya.»

Es tractaria d'un pagament en espècie i la seua valoració hauria de coincidir amb el preu de venda dels productes o serveis. Aquest pagament en espècie el pot fixar l'Administració contractant titular o ser proposades pels oferents de conformitat amb l'establert en els plecs de condicions tecnicofacultatives i economicoadministratives i els instruments de gestió vigents.

De tot el que s'ha dit abans, cap cosa ens porta a pensar que es tracte d'un contracte administratiu especial. És més, per a entendre l'abast de l'article 36.6 de la Llei, cal acudir, precisament, a l'exposició de motius. Així en l'apartat V tercer paràgraf indica:

Es determina en aquest text que els contractes públics d'aprofitaments forestals, diferents en essència de les concessions d'ús, s'han de regir en els seus termes generals pel text refós de la Llei de contractes del sector públic, aprovat per Reial decret legislatiu 3/2011, de 14 de novembre, sota la figura de contractes especials, ja que han d'estar sotmesos a la legislació sectorial forestal. Per aquesta raó, es faculta el Govern a regular reglamentàriament el règim bàsic d'aquests contractes d'obres i serveis forestals.

Aquesta al·lusió als contractes públics, ens fa reflexionar que en el cas que ens ocupa no és aplicable el precepte esmentat, perquè l'alienació és un contracte patrimonial, per tant, l'article 36.6 al·ludeix a contractes regulats al temps de publicar-se la Llei 21/2015, de 20 de juliol, al text refós de contractes del sector públic aprovat per Reial decret llei 3/2011, de 14 de novembre.

Per tant, la qüestió que planteja l'ajuntament consultant de la venda de productes forestals mitjançant pagament en espècie queda sotmesa a la legislació patrimonial i haurà de correspondre el pagament en espècie mitjançant millores al valor de l'alienació.

CONCLUSIONS

La qüestió que planteja l'Ajuntament consultant de la venda de productes forestals mitjançant pagament en espècie queda per tant sotmesa a la legislació patrimonial i haurà d'equivaldre el pagament en espècie mitjançant millores al valor de l'alienació.

Aquest informe s'emeta a l'empara del que es disposa en els articles 2.1 i 9 del Decret 35/2018, de 23 de març, del Consell, pel qual es regula la Junta Superior de Contractació Administrativa de la Generalitat Valenciana, i tindrà caràcter no vinculant. Per tant, l'òrgan consultant podrà adoptar la seua decisió ajustant-se o apartant-se del criteri de la Junta, amb l'obligació de motivar la seua decisió en aquest últim cas.»

LA SECRETÀRIA

Vist i plau DEL PRESIDENT

SUBSECRETARI D'HISENDA I MODEL ECONÒMIC

APROVAT PER LA JUNTA SUPERIOR
DE CONTRACTACIÓ ADMINISTRATIVA
en data