

Informe 20/2013, de 25 de septiembre, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón.

Asunto: Enajenación por una Entidad local de aprovechamientos forestales en montes catalogados de utilidad pública de su propiedad, régimen jurídico y procedimientos de adjudicación aplicables.

I. ANTECEDENTES

La Sra. Alcaldesa del Ayuntamiento de Bezas (Teruel) se dirige, con fecha 4 de julio de 2013, a la presidencia de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón, mediante escrito del siguiente tenor literal:

«Se solicita de esa Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Aragón la emisión de informe en relación a la calificación jurídica referente a la enajenación de aprovechamientos forestales en montes catalogados de utilidad pública de este Ayuntamiento (que no sean aprovechamientos vecinales) siendo el más común el aprovechamiento de maderas. En concreto son ¿contratos administrativos especiales? ó ¿contratos patrimoniales?»

- *Procedimientos que pueden utilizarse para la enajenación de los aprovechamientos forestales.*
- *Legislación aplicable.*

Se acompañan los siguientes documentos:

1.- Ponencia de la Ley de Montes realizada del 13 al 29 de mayo por Ana c. Oliván Villobas Informe DGA Servicio Provincial de Medio Ambiente en el que se hace referencia a la aplicación del TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY DE CONTRATOS considerándolos CONTRATOS ADMINISTRATIVOS ESPECIALES páginas 6 a la 9 de la ponencia.

2. Diputación Provincial de Teruel – Asistencia a Municipios, que los califican como patrimoniales.

3. Criterio/Informe de la Administración forestal (DGA-Montes) e informe 29/99, de 30 de junio de 1999, de la Junta Consultiva de Contratación de la

Administrativa del Estado, de 30 de junio de 1999, que los califican como contratos administrativos especiales.

Motivación de la consulta existen informes contradictorios en los que se aplican el TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY DE CONTRATOS (procedimientos de adjudicación directa, negociados...) y otros informes en los que se remiten a la legislación patrimonial aplicación de la subasta. Este Ayuntamiento aplica las subastas y tenemos conocimiento que en otros Ayuntamientos que han aplicado NEGOCIADOS han tenido requerimiento del Gobierno de Aragón por la aplicación del procedimiento al encontrarlo no adecuado a la legislación. Existe controversia en los informes.»

El Pleno de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, en sesión celebrada el 25 de septiembre de 2013, acuerda informar lo siguiente:

II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

I. Competencia de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón, y legitimación para solicitarle informe.

La Junta Consultiva de Contratación Administrativa, es competente para informar acerca de lo solicitado, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 3 apartado 2 del Decreto 81/2006, de 4 de abril del Gobierno de Aragón, por el que se crea la Junta Consultiva, y se aprueba el Reglamento que regula su organización y funcionamiento.

La Sra. Alcaldesa de Bezas (Teruel), es órgano competente para formular solicitud de informe a la Junta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6 g) del mencionado Decreto 81/2006.

II. Régimen jurídico aplicable a los aprovechamientos de los montes catalogados de utilidad pública.

Es objeto de consulta la calificación jurídica que corresponde a la enajenación de los aprovechamientos forestales de montes catalogados de utilidad pública propiedad de las entidades locales, que no tengan la consideración de aprovechamientos vecinales. Se solicita el criterio de esta Junta sobre el procedimiento y legislación aplicable, fundamentalmente en referencia al aprovechamiento de maderas. Por lo tanto es necesario precisar en primer lugar el régimen jurídico de los montes catalogados en general, y de sus aprovechamientos forestales en particular.

Los montes forman parte de la categoría de bienes de interés público que se caracteriza por estar sometida a una fuerte intervención del poder público. En el caso de los montes, su régimen jurídico contiene intensas potestades administrativas en orden a su conservación, independientemente de la titularidad de los mismos, en aras de proteger los intereses públicos, fundamentalmente la protección del medio ambiente declarado principio rector de la política social y económica en el artículo 45 de la Constitución Española de 1978 (en adelante CE).

La competencia sobre los montes se configura en el ordenamiento jurídico español como una competencia compartida. El artículo 148.1 8ª permite a las Comunidades Autónomas asumir competencias sobre montes y aprovechamientos forestales, y el artículo 149.1 23ª reserva al Estado la legislación básica sobre montes y aprovechamientos forestales.

Mientras no se aprobó la legislación básica en la materia, continuó vigente el régimen establecido por la Ley de Montes de 8 de junio de 1957, desarrollada por el Reglamento de Montes aprobado por Decreto 485/1962, de 27 de febrero.

La Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes vino a adaptar la regulación de los montes al nuevo marco político e institucional, así como al contexto económico y social y al nuevo paradigma ambiental. Fue objeto de una

importante modificación en 2006 (Ley 10/2006, de 28 de abril, por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes) fundamentalmente en lo que respecta a la distribución de competencias entre las diferentes Administraciones, al régimen en materia de incendios forestales y a los montes protectores. Esta Ley de 2003 derogó la antigua Ley de Montes de 1957, no obstante, en tanto no sean sustituidos y siempre que no se opongan a la nueva legislación, mantiene la vigencia del Reglamento de Montes de 1962.

La Ley 43/2003, de Montes, tiene carácter básico en su totalidad y en su Disposición final tercera habilita al Gobierno y a las Comunidades Autónomas para que en el ámbito de sus respectivas competencias dicten las disposiciones necesarias para su desarrollo.

Aragón dictó, al amparo del artículo 71.20 de su Estatuto de Autonomía —que le otorga competencia exclusiva sobre montes, aprovechamientos y servicios forestales, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 149.1 23ª CE—, la Ley 15/2006, de 28 de diciembre, de Montes de Aragón .

Por lo tanto, el marco normativo aplicable a los montes en Aragón está formado por la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes (en adelante LM), la Ley 15/2006, de 28 de diciembre, de Montes de Aragón (en adelante LMA) y el Reglamento de Montes de 1962, en lo que no se oponga a las anteriores.

El régimen jurídico de los montes se caracteriza por las siguientes notas esenciales: el concepto amplio de monte sobre el que se construye; el reconocimiento de la multifuncionalidad de los montes que exige conciliar los valores ambientales, económicos y sociales de los mismos; y la existencia de importantes funciones administrativas que ejerce la Administración forestal.

Ha sido tradicional en la legislación española manejar un amplio concepto de monte en el que se incluyen los terrenos en los que vegetan especies forestales arbóreas, arbustivas, de matorral o herbáceas, sea

espontáneamente o procedan de siembra o plantación que cumplen o puedan cumplir funciones ambientales, protectoras, productivas, culturales, paisajistas o recreativas excluidos aquellos terrenos dedicados al cultivo agrícola o de naturaleza urbana (artículo 5.2 LM).

Los montes tienen un gran valor tanto desde el punto de vista medioambiental como económico, y ello tiene su reflejo en la legislación ambiental que ha ido decantándose por dar preferencia a los valores ecológicos sobre los productivos, de forma que se ha desplazado de la función económica de asegurar una adecuada producción de madera a la función ecológica de garantizar la conservación de los ecosistemas y el desarrollo sostenible. Aún así la gestión forestal tiene que integrar los aspectos ambientales con las actividades económicas, sociales y culturales, con la finalidad de conservar el medio natural al tiempo que genera empleo y colabora en el desarrollo rural (artículo 32 LM).

Para establecer el régimen jurídico de los montes la LM emplea dos clasificaciones. Por un lado clasifica los montes según su titularidad entre montes públicos que son los pertenecientes a las Administraciones Públicas, los cuales a su vez pueden ser de dominio público o patrimoniales, y los montes privados, que son los pertenecientes a personas físicas o jurídicas privadas. Además configura como de naturaleza especial los montes vecinales en mano común.

La segunda clasificación tiene en cuenta las especiales características de los montes, su interés forestal, con independencia de si se trata de montes públicos o privados, y distingue entre montes protectores y no protectores.

Los montes catalogados son aquellos incluidos en el Catálogo de Utilidad Pública. Es este un registro público de carácter administrativo cuya llevanza corresponde a las Comunidades Autónomas y que tiene su origen en la Ley de Montes de 1863, cuando se crea como instrumento para exceptuar de la

desamortización a aquellos montes públicos poblados de especies arbóreas de gran calidad.

En la Ley de Montes de 1957 formalmente los montes catalogados se consideraban bienes patrimoniales, pero su régimen se aproximaba a las notas distintivas del dominio público. En la LM pasan a calificarse como demaniales. Tal consideración tiene importantes consecuencias jurídicas y alteran lo que venía siendo la práctica habitual de explotación de estos bienes mediante contratos de naturaleza privada.

Las importantes funciones públicas sobre los montes se ejercen a través de lo que ha venido en llamarse «Administración forestal», expresión que identifica genéricamente el conjunto de órganos administrativos competentes para el ejercicio de dichas funciones. La Administración forestal tiene un importante perfil técnico, pues pretende asegurar la defensa del interés forestal frente a otros sectores administrativos. A la Administración forestal le corresponderá en cumplimiento de los objetivos de la LM, garantizar la conservación y protección de los montes y promover su restauración, mejora, sostenibilidad y aprovechamiento racional. La gestión forestal sostenible se llevará a cabo a través de diversos instrumentos de información, planificación y ordenación, así como mediante el régimen de los aprovechamientos forestales, en los que centraremos nuestra atención por ser el objeto de la consulta.

Dentro de los montes públicos destaca la importancia de los montes de titularidad municipal que suponen aproximadamente un tercio de la superficie forestal nacional. Sin embargo este dato no ha tenido su reflejo en el ámbito de distribución de competencias en la Administración forestal que ha recaído fundamental en el ámbito estatal o autonómico.

Aunque la LM en su exposición de motivos indica que pretende revitalizar el papel de las Administraciones locales en la política forestal *«concediéndoles una mayor participación en la adopción de decisiones que inciden directamente*

sobre sus propios montes», lo cierto es que el reparto competencial que contiene el Capítulo II del título I, solo asigna a las entidades locales competencias respecto de los montes de su titularidad, y con importantes restricciones.

Así, el artículo 9 LM atribuye a los entes locales la gestión de los montes de su titularidad siempre que no estén catalogados, la gestión de los montes incluidos en el Catálogo les corresponderá solo si así lo dispone la normativa autonómica. Lo que si les corresponde es el derecho a disponer del rendimiento económico de los aprovechamientos forestales de todos los montes de su titularidad, sin perjuicio de las aportaciones al fondo de mejoras de montes catalogados que regula el artículo 38 LM, o de lo que pueda disponer la legislación de la comunidad autónoma. Esta previsión no es sino consecuencia del principio general recogido en el artículo 36 LM, que atribuye al titular del monte la propiedad de los recursos forestales producidos por el mismo.

La LMA en desarrollo de la LM, distribuye las competencias sobre los montes catalogados otorgando importantes funciones a las Comarcas, a las que atribuye, entre otras, la elaboración de los planes de ordenación de los recursos forestales y de los instrumentos de gestión forestal de los montes catalogados de titularidad local con participación de los municipios afectados.

El régimen jurídico de los aprovechamientos forestales, definidos en el artículo 68 LMA como aquellos que tienen por objeto las maderas, cortezas, resinas, pastos, frutos, plantas aromáticas, setas y trufas, productos avícolas, caza y demás productos propios de los terrenos forestales, así como los cultivos en el caso de montes catalogados, se regula en el Capítulo III del título V, en el que después de reiterar que el titular del monte es en todo caso el propietario de los recursos forestales, somete la realización de los aprovechamientos a la obtención del correspondiente título o licencia (artículo 76 LMA) y por lo que se

refiere a los aprovechamientos de los montes catalogados, el artículo 78 dispone:

- 1. El departamento competente en materia de medio ambiente o, en su caso, la comarca correspondiente, establecerán las condiciones técnico-facultativas que hayan de regir la adjudicación y explotación de los aprovechamientos en los montes catalogados, y que se ajustarán en lo económico a la legislación en materia de patrimonio y de contratación administrativa que resulte en cada caso de aplicación.*
- 2. Las referidas condiciones técnico-facultativas constarán en el plan anual de aprovechamientos, que concretará para cada monte catalogado, de acuerdo con lo dispuesto en el instrumento de gestión forestal previsto en el artículo 64 de la presente ley, la relación de los que han de realizarse para ese periodo de tiempo.*
- 3. Previa propuesta de las entidades locales propietarias, corresponde a las comarcas la aprobación y la ejecución de los planes anuales de aprovechamientos de los montes catalogados de titularidad local que dispongan de instrumento de gestión forestal en vigor, incluyendo la expedición de licencias.*
- 4. Asimismo, corresponderá a las comarcas el control técnico de la ejecución de los aprovechamientos siempre que cuenten con personal propio, sin perjuicio de las funciones de inspección y control que competen a la Administración de la Comunidad Autónoma.*
- 5. En ausencia de instrumento de gestión forestal en vigor, corresponde al departamento competente en materia de medio ambiente la aprobación de los planes anuales de aprovechamientos, así como la expedición de las autorizaciones o licencias para su ejecución y el control técnico de los mismos.*
- 6. Excepcionalmente, mediante resolución motivada, el departamento competente en materia de medio ambiente podrá autorizar la realización de aprovechamientos en montes catalogados no contemplados en el correspondiente plan anual.*
- 7. La puesta en cultivo de superficies pertenecientes a montes catalogados sólo podrá autorizarse, por el departamento competente en materia de medio ambiente del Gobierno de Aragón, con carácter excepcional, por razones de conservación de especies o de prevención contra incendios forestales, siempre que se garantice la persistencia del suelo y la reversibilidad de la actuación, sin que en virtud de esta autorización pierdan la condición de monte ni su pertenencia al dominio público forestal.*

La LMA admite que la explotación de los aprovechamientos forestales no impide el uso común, general, público y gratuito de los montes públicos cuando las actividades a desarrollar tengan finalidad recreativa, cultural o educativa no lucrativa, siempre que sean respetuosas con el medio natural.

Se configuran así los planes anuales de aprovechamientos como el instrumento imprescindible para llevar a cabo la explotación de los montes catalogados, En los mismos se fijarán las condiciones técnico-facultativas que han de regir la adjudicación y explotación, ajustándose en lo económico a la legislación en materia de patrimonio y de contratación administrativa que resulte de aplicación.

Por lo tanto cabe concluir que la normativa específica de Montes regula los aprovechamientos forestales de los montes catalogados sometiéndolos a la aprobación previa por la Autoridad forestal que será la competente para fijar las condiciones técnico-facultativas, ateniéndose los aspectos procedimentales y económico administrativos a la normativa patrimonial o de contratación pública según resulte aplicable.

De la previsión normativa expuesta se deducen dos posibilidades. Por un lado, si la explotación directa por la Administración forestal o la titular del monte exige contratar los trabajos necesarios para ello, éstos deberán ajustarse a la normativa contractual, que en la actualidad se encuentra recogida fundamentalmente en el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. Si por el contrario se opta por enajenar los aprovechamientos, estaremos ante un negocio jurídico sometido a la legislación patrimonial, como también indica el artículo 36 LM que dispone que los aprovechamientos en los montes de dominio público forestal podrán ser enajenados por sus titulares de acuerdo con lo previsto en la legislación patrimonial que les resulte de aplicación. Es un negocio excluido expresamente de la legislación de contratos públicos por el artículo 4.1 o) TRLCSP.

III. Calificación jurídica de los negocios jurídicos relativos a los aprovechamientos forestales de montes catalogados de utilidad pública en régimen de explotación directa.

Desarrollando las premisas del anterior epígrafe se puede abordar, en primer lugar, la duda que se suscita en el escrito de consulta sobre la posible calificación de los contratos de aprovechamientos forestales como contratos administrativos especiales.

Para ello, —además, de delimitarse correctamente el objeto del negocio jurídico para su calificación jurídica— con carácter previo, conviene recordar la gran evolución que se ha producido en el ordenamiento jurídico español respecto de la tipificación de los contratos públicos desde que se promulga la primera Ley de Montes y hasta el momento actual.

Así, el texto articulado de la Ley de Contratos del Estado, aprobado por Decreto 923/1965, de 8 de abril, tenía por objeto regular los contratos de obras, gestión de servicios al Estado y de suministros. Los contratos que tenían por objeto estudios y servicios técnicos eran objeto de regulación independiente en el Decreto 916/1968, de 4 de abril, por el que se regula la contratación de estudios y servicios técnicos con Sociedades y Empresas consultoras por los Departamentos ministeriales, después sustituido por Decreto 1005/1974, de 4 de abril, por el que se regulan los contratos que celebre la Administración del Estado y sus Organismos autónomos con empresas consultoras o de servicios. A su vez clasificaba los contratos que ahora denominamos patrimoniales como administrativos y privados y remitía a su normativa específica.

En la misma línea, el Reglamento General de Contratación del Estado aprobado por Decreto 3410/1975, de 25 de noviembre, que en su artículo 5 clasifica los contratos en:

1. Contratos administrativos de obras, gestión de servicios públicos y suministros.
2. Contratos administrativos especiales.
3. Contratos privados de la Administración.

Para después en el artículo 7 definir qué se entiende por contratos administrativos especiales y declarar que tendrán ese carácter los de contenido patrimonial especialmente vinculados al interés público, los forestales regulados por la legislación de montes con ese carácter y los de asistencia con Empresas consultoras o de Servicios a que se refiere el Decreto 1005/1974, de 4 de abril.

Este es el marco normativo vigente en el momento en que se aprueban la Ley de Montes de 1957 y su Reglamento. Marco normativo que va a variar radicalmente con la aprobación de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas.

La Ley 13/1995 integró por primera vez la regulación de los contratos con empresas consultoras y de servicios como una categoría independiente de los contratos administrativos especiales, formulando la clasificación de los contratos típicos en contratos de obras, gestión de servicio público, suministros, consultoría y asistencia y de servicios. Los contratos administrativos especiales se definían en el artículo 5.2.b), si bien no se hacía una enumeración específica de qué contratos tenían ese carácter.

La reforma operada por Ley 53/1999, de 28 de diciembre, por la que se modifica la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas precisó el carácter privado de los contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles, propiedades incorpóreas y valores negociables.

Los contratos de servicios se definían de forma restrictiva en el artículo 197.3 que decía:

“Son contratos de servicios aquéllos en los que la realización de su objeto sea:

- a. De carácter técnico, económico, industrial, comercial o cualquier otro de naturaleza análoga, siempre que no se encuentren comprendidos en los*

*contratos de consultoría y asistencia o en alguno de los regulados en otros
Títulos de este Libro.*

- b. Complementario para el funcionamiento de la Administración.*
- c. De mantenimiento, conservación, limpieza y reparación de bienes, equipos e instalaciones.*
- d. Los programas de ordenador desarrollados a medida para la Administración, que serán de libre utilización por la misma.*
- e. La realización de encuestas, tomas de datos y otros servicios análogos.”*

De acuerdo con esta regulación, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado en su Informe 29/99, de 30 de junio de 1999 —que cita el Ayuntamiento de Bezas en su solicitud—, califica un contrato que tiene por objeto «*obras de corta, saca y transporte de madera con destino al aserradero*», como contrato administrativo especial, porque entiende que no tiene encaje en el artículo 197 3 como contrato de servicios y sí en el art. 5. 2 b) como contrato administrativo especial apoyándose fundamentalmente en que en ese momento seguía en vigor el Reglamento General de Contratación del Estado de 1975, cuyo artículo 7.3 contenía como hemos visto una referencia expresa a los contratos forestales como contratos administrativos especiales.

Hemos de subrayar que el objeto del contrato al que se refiere el Informe 29/99 consistía en la corta saca y transporte de madera para realizar la explotación forestal de unos montes pertenecientes al Estado para abastecer de madera un aserradero también de propiedad estatal. En ningún caso se trataba de enajenar el aprovechamiento.

El Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, concretó las prestaciones que debían calificarse como contratos de servicios y por lo que se refiere a los trabajos forestales, incluyó en el artículo 37 *Grupos y subgrupos de clasificación en los contratos de servicios*, en el Grupo O, *Servicios de conservación y mantenimiento de bienes inmuebles*, el Subgrupo 6,

Conservación y mantenimiento de montes y jardines que comprende aquellos trabajos de conservación y mantenimiento de montes, jardines, parques y otras zonas verdes, que incluyan poda, reposición, desbroce, riego, abonado, tratamientos fitosanitarios y demás trabajos agrícolas y forestales.

En base a esta nueva regulación, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado en su Informe 10/03, de 23 de julio de 2003, consultada sobre la calificación de los contratos que tienen por objeto actuaciones en el ámbito de la conservación de montes y trabajos selvícolas, los considera contratos de servicios, salvo que deban tener la consideración de contrato de obra.

Criterio que se consolida tras la aprobación de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP) que supuso un cambio importante en cuanto a la delimitación del contrato de servicios que afectó a la categoría de los contratos administrativos especiales que han pasado a tener carácter residual, como ya puso de relieve esta Junta en sus Informes 19/2008 y 25/2008.

El artículo 10 LCSP (actualmente artículo 10 TRLCSP) dispone que: *«Son contratos de servicios aquéllos cuyo objeto son prestaciones de hacer consistentes en el desarrollo de una actividad o dirigidas a la obtención de un resultado distinto de una obra o un suministro. A efectos de aplicación de esta Ley, los contratos de servicios se dividen en las categorías enumeradas en el Anexo II»*.

Los efectos de la amplitud de esta definición se recogen en la Recomendación de esta Junta 1/2011:

«Otra de las más importantes novedades de la LCSP que ha repercutido en la necesaria recalificación de muchos contratos administrativos, antes contratos de gestión de servicios públicos o contratos administrativos especiales, es la amplitud de la configuración del contrato de servicios. El contrato de servicios, de conformidad con el artículo 10 LCSP, “es aquel cuyo objeto son prestaciones de hacer consistentes en

el desarrollo de una actividad o dirigidas a la obtención de un resultado distinto de una obra o un suministro”. En esta nueva definición, ya no se enumeran qué tipo de prestaciones pueden integrarse como servicios; y además, se elimina un elemento determinante en el TRLCAP, que era el relativo a “servicio que fuera complementario para el funcionamiento de la Administración.

Actualmente el carácter enormemente amplio del contrato de servicios, abarca prestaciones que antes constituían gestión de servicios públicos, y numerosos contratos calificados tradicionalmente como contratos administrativos especiales, por no tener cabida el objeto de prestación en las prestaciones propias del contrato de servicios. Sin embargo, la LCSP reserva a los contratos administrativos especiales una categoría absolutamente residual. »

En consecuencia, desde la aprobación de la LCSP, habrá que acudir al Anexo II del TRLCSP, al que remite el artículo 10, para determinar si una concreta prestación tiene la consideración de contrato de servicios. En el Anexo II se clasifican los contratos en 27 categorías y se les asigna a cada una de ellas los números de la codificación CPV (Common Procurement Vocabulary) que les corresponde.

Esta prestación se encuadra en los códigos 77200000-2 a 77231900-7, servicios forestales, entre los que se encuentran los servicios de explotación forestal, servicios de producción maderera, transporte de madera en el interior del bosque, servicios de deforestación, servicios de tala de árboles, servicios de gestión forestal y servicios de gestión de recursos forestales.

Por lo tanto, en la actualidad, los contratos que lleven a cabo las Administraciones Públicas que tengan por objeto trabajos forestales, no podrán ser conceptuados como contratos administrativos especiales, sino como contratos de servicios., salvo que deban ser tipificados como contratos de obra.

IV. Procedimiento de adjudicación aplicable a la enajenación de aprovechamientos forestales de montes catalogados de utilidad pública propiedad de las entidades locales aragonesas.

La segunda cuestión se refiere a la calificación jurídica de la enajenación de aprovechamientos forestales.

El artículo 4.1 apartados o) y p) TRLCSP excluye de su ámbito de aplicación las autorizaciones y concesiones sobre bienes de dominio público y los contratos de explotación de bienes patrimoniales, salvo que se trate de concesiones de obra pública, y los contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios sobre bienes inmuebles, valores negociables y propiedades municipales.

Sin embargo, como puso de manifiesto esta Junta en su Informe 26/2010, de 5 de septiembre, dicha exclusión no es en modo absoluta, pues la Disposición Adicional Segunda TRLCSP contempla las reglas referentes a las competencias de los órganos de las entidades locales referidas a negocios patrimoniales. Además, de conformidad con el artículo 4.2 TRLCSP, los contratos, negocios y relaciones jurídicas excluidas se regulan por sus normas especiales, aplicando los principios del TRLCSP para resolver las dudas y lagunas que pudieran presentarse.

Resulta pues aplicable al régimen de aprovechamientos forestales la normativa patrimonial formada por la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas (LPAP) en los aspectos que la Disposición Final segunda califica de carácter general o de carácter básico; y las normas específicas que regulan el régimen de bienes de las entidades locales.

Como ya se ha dicho, una de las novedades de la LM fue la calificación de los montes catalogados como bienes dominio público por razones de servicio público (artículo 12 LM en concordancia con el artículo 5 LPAP).

A partir de esta declaración es de aplicación el artículo 84 LPAP, de carácter básico, que establece la necesidad de título habilitante para realizar cualquier aprovechamiento de un bien de dominio público:

«Nadie puede, sin título que lo autorice otorgado por la autoridad competente, ocupar bienes de dominio público ó utilizarlos en forma que excede el derecho de uso que, en su caso, corresponde a todos».

El uso de los bienes de dominio público puede tener distinto alcance según la intensidad con que se utilicen, o si dicho uso es conforme o no con el destino del bien.

En concreto, y por lo que respecta a los aprovechamientos forestales de montes catalogados de una entidad local, habrá que dilucidar si estamos ante un uso común especial o ante un uso privativo, y esto dependerá de la forma, intensidad, exclusividad y duración con que el municipio propietario del monte, arbitre o planifique el disfrute del aprovechamiento. Y en consecuencia, el régimen jurídico será diferente, pues el título habilitante podrá ser una licencia o una concesión.

No es una tarea fácil delimitar cada una de las posibilidades enunciadas, dada la complejidad de la normativa patrimonial actual en la que se solapan la LPAP, con preceptos básicos y otros de aplicación general, además de su carácter supletorio, y las normas estatales y autonómicas que regulan los bienes de las entidades locales.

El artículo 5.4 LPAP señala que los bienes y derechos de dominio público se registrarán por las leyes y disposiciones especiales que les sean de aplicación y, a falta de normas especiales, por esta ley y las disposiciones que la desarrollen o complementen. Las normas generales del derecho administrativo y, en su defecto, las normas del derecho privado, se aplicarán como derecho supletorio.

Por su parte, el artículo 84.3 LPAP dispone que las concesiones y autorizaciones sobre bienes de dominio público se registrarán en primer término por la legislación especial reguladora de aquéllas y, a falta de normas especiales o en caso de insuficiencia de éstas, por las disposiciones de esta ley.

Dentro de la normativa local, los preceptos que regulan directamente la explotación de los aprovechamientos forestales, artículo 84.1 del Texto Refundido de disposiciones vigentes en materia de Régimen Local, aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, artículo 191 de la Ley 7/1999, de 9 de abril, de Administración Local de Aragón (en adelante LALA) y artículo 104 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales aprobado por Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio (en adelante REBASO), señalan que dichos aprovechamientos se realizarán con arreglo a lo establecido en la legislación específica de montes, sin establecer ninguna otra regla especial sobre el procedimiento aplicable.

Esta remisión a la normativa específica de montes debe entenderse referida a que los aprovechamientos están condicionados a lo que disponga la Administración forestal mediante la aprobación de los instrumentos de planificación, la concesión de las autorizaciones pertinentes y la aprobación de las condiciones técnico-facultativas, tal y como se ha explicado en la Consideración jurídica II. En ningún caso se puede entender que el reenvío por la normativa de régimen local a la legislación de montes supone la aplicación directa de los procedimientos de adjudicación que regula el Reglamento de Montes de 1962, y ello porque esta norma se encuentra vigente en lo que no contradiga a la normativa de superior rango en este caso de naturaleza patrimonial, de forma que solo resultaran aplicables sus preceptos en lo que se acomoden a la misma.

Acudiendo a la normativa patrimonial general, el uso se considera de carácter general como aprovechamiento especial, si se cumple lo preceptuado en el artículo 85 .2 LPAP:

«Es uso que implica un aprovechamiento especial del dominio público el que, sin impedir el uso común, supone la concurrencia de circunstancias tales como la peligrosidad o intensidad del mismo, preferencia en casos de escasez, la obtención de una rentabilidad singular u otras semejantes, que determinan un exceso de utilización sobre el uso que corresponde a todos o un menoscabo de éste».

La LMA, también configura como uso común especial toda actividad no excluyente del uso común general que por su intensidad, multiplicidad o peligrosidad exija la intervención de la Administración gestora de los montes de titularidad pública (Artículo 68)

Por su parte, el uso privativo lo define el artículo 85.3 LPAP como aquel que determina la ocupación de una porción del dominio público, de modo que se limita o excluye la utilización del mismo por otros interesados.

Por su parte la LALA en el artículo 182 dispone:

«1. La utilización de los bienes de uso público podrá adoptar las siguientes modalidades:

- a) uso común, general o especial, y*
- b) uso privativo.*

2. El uso común general es aquel que puede ejercer libremente cualquier ciudadano utilizando el bien de acuerdo con su naturaleza y con las disposiciones que lo reglamenten.

3. El uso común especial es aquel en que concurren circunstancias singulares de intensidad, peligrosidad u otras similares. Podrá sujetarse a licencia, de acuerdo con la naturaleza del bien y sus ordenanzas reguladoras. Estas licencias serán de carácter temporal, siendo revocables, en todo caso, por razones de interés público.

4. El uso privativo es aquel por el que se ocupa una porción del dominio público de modo que se limita o excluye la utilización por parte de otros interesados. Está sujeto a concesión administrativa cuando requiera la implantación de instalaciones fijas y permanentes.

En otro caso, podrá sujetarse a mera licencia».

Conforme a lo expuesto, la enajenación de aprovechamientos forestales en montes catalogados propiedad de una entidad local aragonesa, que se configurara como uso común especial, exigiría la obtención previa de licencia que se regiría por los artículos 79 y siguientes del REBASO.

Esta es una opción compatible con el objeto de la consulta que, en todo caso, exigirá un procedimiento competitivo ex artículo 15.5 LM. En este caso el título habilitante por el que se «enajena» tendrá naturaleza autorizatoria y no

estaremos en presencia de contrato, al no existir bilateralidad en la relación jurídica. Será la autorización quien fije el régimen de la actividad, respetando en todo caso las previsiones de los artículos 36 y 37 LM.

Por el contrario, si el uso merece la calificación de privativo, el título habilitante será una concesión demanial, con el procedimiento de otorgamiento establecido en el artículo 83 REBASO.

Otro dato a valorar a efectos de calificar el negocio jurídico, es que el contrato de enajenación de aprovechamiento de maderas tiene características especiales que le distinguen del resto aprovechamientos forestales. Se puede definir como aquel negocio jurídico por el que el vendedor, una vez decidido a llevar a cabo una corta y marcados los árboles a derribar, vende al comprador la madera en pie, corriendo por cuenta de este último la tala de árboles y las operaciones necesarias para su extracción y traslado. La Jurisprudencia del Tribunal Supremo ha considerado expresamente que estos contratos están más cerca de las ventas que de los arrendamientos. La Sentencia de 9 de mayo de 1964, referida a un contrato de corta de árboles y cesión de su madera, dice que: «... *los contratos de aprovechamiento forestales, atendida su relación jurídica, es ésta, mucho más afín a la compraventa que el arrendamiento ... los contratos de venta de árboles para su corta o la venta de su madera se reputarán como de transmisión de bienes*».

La normativa aragonesa establece que la enajenación de los bienes patrimoniales se realizara, como regla general, mediante subasta pública (artículos 188 LALA, 109 REBASO).

Ahora bien, la expresión «*como regla general*» parece permitir que de forma justificada se opte por otros procedimientos de adjudicación, pudiendo acudir a la aplicación supletoria del artículo 137 LPAP, referido a la enajenación de inmuebles aplicable también supletoriamente a los bienes muebles, que permite la utilización de la subasta, el concurso o la adjudicación directa.

Al desarrollo de la subasta para la enajenación de los aprovechamientos de madera le resultaran aplicables los preceptos del Reglamento de Montes de 1962.

III. CONCLUSIONES

I. Los contratos de enajenación de aprovechamientos forestales de los montes catalogados como de utilidad pública propiedad de una entidad local, en tanto bienes de dominio público, requieren de un título habilitante que se regirá por la legislación patrimonial.

II. La enajenación de aprovechamientos forestales de los montes catalogados de una entidad pública local aragonesa pueden calificarse, en función de su plazo e intensidad, como uso común especial de un bien de dominio público y estarán sometidos a autorización. Si el uso se considera de carácter privativo, por su intensidad o por su plazo, el título habilitante será concesión demanial.

III. En el contrato de enajenación de aprovechamiento de maderas concurren especiales características, de las que resulta que el procedimiento ordinario para su adjudicación sea la subasta pública, lo que no impide que de forma justificada se pueda acudir al concurso, o a la adjudicación directa.

Informe 20/2013, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón, adoptado en su sesión del día 25 de septiembre de 2013.