

III. OTRAS DISPOSICIONES**MINISTERIO DE JUSTICIA**

8213 *Resolución de 11 de julio de 2014, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora de la propiedad de Vic n.º 3, por la que suspende la anotación preventiva de demanda en base a una resolución administrativa de resolución unilateral de contrato de compraventa de dos bienes inmuebles.*

En el recurso interpuesto por don Ángel Torres Sancho, Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Santa Eulàlia de Riuprimer, en nombre y representación de la citada Corporación Local, contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Vic número 3, doña Luz Sunyer de la Puente, por la que suspende la anotación preventiva de demanda en base a una resolución administrativa de resolución unilateral de contrato de compraventa de dos bienes inmuebles.

Hechos

I

Se presenta en el Registro de la Propiedad de Vic número 3 escrito procedente de la Alcaldía de Santa Eulàlia de Riuprimer, de fecha 10 de marzo de 2014, en el que se solicita que de conformidad con el auto de 13 de febrero de 2014, se tome anotación preventiva de la resolución dictada por la misma Alcaldía de fecha 3 de febrero 2012, en la que se pretendía la «resolución de un contrato público de enajenación de las parcelas 17 y 18 incluidas en la unidad de actuación 12 Plana del Riu destinadas a la construcción de edificios en régimen de protección pública en el municipio citado». Se acompaña, por un lado, copia de la certificación firmada por la secretaria del Ayuntamiento de Santa Eulàlia de Riuprimer, doña C. V. V., en la que se documenta el indicado acuerdo de resolución adoptado previa tramitación de un expediente en el que comparece don S. M. T. en calidad de representante de las sociedades «Residencial Riuprimer, S.L.»; «Residencial Blauverd, S.L.», y «Canalbona, S.L.», el cual, en la representación que ostenta se opone a las pretensiones del Ayuntamiento; oposición que fue rechazada por el Ayuntamiento. Por otro lado, se acompaña auto dictado en resolución de recurso 99/2013-A dictado por el Juzgado Contencioso-Administrativo número 9 de Barcelona instado a petición de «Residencial Riuprimer, S.L.», y «Residencial Blau Verd, S.L.», contra el Ayuntamiento de Santa Eulàlia de Riuprimer, en el que, solicitándose que se tome anotación preventiva en el Registro de la Propiedad por la interposición del recurso contencioso-administrativo resuelve que «no ha lugar a la adopción de la medida cautelar solicitada».

II

Presentada la citada documentación en el Registro, causando el asiento de presentación número 1338 del Diario 5, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «(...) Hechos: 1.–(...relaciona la documentación presentada). 2.–De la documentación presentada resulta que toda la actuación se refiere a las registrales números 903 y 904 del término municipal de Santa Eulalia de Riuprimer que cuentan con idéntico historial; a saber: En el 2003 se adquieren sendas fincas por el citado Ayuntamiento como consecuencia de una adjudicación en ejecución de un proyecto de reparcelación. En 2005 fueron vendidas en virtud de un contrato de compraventa documentado en escritura pública autorizada por el notario que fue de Manlleu, Álvaro Fernández Piera, protocolo 2723, en fecha 29 de diciembre de 2005, sin que en el asiento registral se

hiciera referencia alguna a la condición de que dichas fincas fueran destinadas a la construcción de viviendas en régimen de protección pública. Nuevamente transmitidas las fincas en el año 2008 en virtud de una dación en pago de deudas hecha por la entonces titular, Residencial Riuprimer, S.L., a favor de Residencial Blau Verd, S.L. Finalmente, en escritura pública otorgada por el notario de Vic, José Vilana Espejo, número de protocolo 3292, de fecha 6 de noviembre de 2009, se transmiten por título de compraventa las registrales de referencia a favor de Canalbona, S.L. 3.—Se plantean varios problemas que impiden la inscripción: por un lado un escrito firmado por el alcalde de Santa Eulalia de Riuprimer no es título suficiente para solicitar que se tome anotación preventiva de conformidad con el artículo 3 L.H. máxime cuando el auto al que refiere, y que acompaña, desestima la propia adopción de las mismas. 4.—Por otro lado, la jurisdicción competente para resolver un contrato de compraventa, por mucho que intervenga la administración no es la administrativa sino la civil (arts. 5 y 9 de la Ley de contratos de la administración pública 2/2000, de 16 de junio). 5.—Por otro lado, la certificación administrativa que se acompaña no pretende adopción de medida cautelar alguna sino la resolución del contrato por culpa del adjudicatario con restitución de las parcelas a favor del Ayuntamiento según el punto 3 de la resolución. 6.—Finalmente, el hecho de que las pretendidas condiciones a las que refiere el indicado certificado no se contemplaran en el Registro de la Propiedad juntamente con el hecho de que la finca haya sido transmitida en sucesivas ocasiones no permite que pueda resolverse el contrato y reinscribirse la finca a favor de la administración sin contar con el consentimiento del nuevo titular o una resolución dictada por órgano competente. Fundamentos de Derecho: 1.—El artículo 3 L.H. “Para que puedan ser inscritos los títulos expresados en el artículo anterior, deberán estar consignados en escritura pública, ejecutoria o documento auténtico exigido por Autoridad judicial o por el Gobierno o sus Agentes, en la forma que prescriban los reglamentos”. De lo que se deduce que no sólo es preciso que haya un documento público, y no privado, sino que proceda de la autoridad competente. Un escrito firmado por un alcalde no es título adecuado para la adopción de medida cautelar alguna. 2.—De conformidad con el artículo 99 R.H., “La calificación registral de documentos administrativos se extenderá, en todo caso, a la competencia del órgano, a la congruencia de la resolución con la clase de expediente o procedimiento seguido, a las formalidades extrínsecas del documento presentado, a los trámites e incidencias esenciales del procedimiento, a la relación de éste con el titular registral y a los obstáculos que surjan del Registro”. En el presente caso se plantea, en primer lugar un problema de competencia del órgano que dicta la resolución en relación al acuerdo que se pretende inscribir. En efecto, teniendo en cuenta que el contrato de compraventa cuya resolución se pretende es del año 2005 resulta aplicable la Ley de Contratos de la Administración Pública aprobado en Real Decreto Legislativo 2/2000 del 16 de junio en cuyo artículo 5.3 establece que: 3.—“Los restantes contratos celebrados por la Administración tendrán la consideración de contratos privados y, en particular, los contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles, propiedades incorpóreas y valores negociables, así como los contratos comprendidos en la categoría 6 del artículo 206 referente a contratos de seguros y bancarios y de inversiones y, de los comprendidos en la categoría 26 del mismo artículo, los contratos que tengan por objeto la creación e interpretación artística y literaria y los de espectáculos”. Por su parte en el artículo 9 del mismo cuerpo legal, en relación al régimen jurídico aplicable a dichos contratos señala en el apartado 3.º que “El orden jurisdiccional civil será el competente para resolver las controversias que surjan entre las partes en los contratos privados. No obstante, se considerarán actos jurídicos separables los que se dicten en relación con la preparación y adjudicación del contrato y, en consecuencia, podrán ser impugnados ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo de acuerdo con la normativa reguladora de dicha jurisdicción”. En consecuencia, de lo transcrito resulta que lo relativo a la resolución del contrato de compraventa que aquí se pretende debería ventilarse en la jurisdicción civil no siendo la administrativa competente para ello y, por consecuencia tampoco, para ordenar la adopción de medidas cautelares; medidas

que, por otro lado, han sido desestimadas por su propia jurisdicción. 3.–Por otro lado, el artículo 34 de la LH “El tercero que de buena fe adquiriera a título oneroso algún derecho de persona que en el Registro aparezca con facultades para transmitirlo, será mantenido en su adquisición, una vez que haya inscrito su derecho, aunque después se anule o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en el mismo Registro. La buena fe del tercero se presume siempre mientras no se pruebe que conocía la inexactitud del Registro. Los adquirentes a título gratuito no gozarán de más protección registral que la que tuviere su causante o transferente”, consagrando de esta manera el principio de fe pública registral que, tiene también su reflejo en el principio de inoponibilidad de lo no inscrito contemplado en el artículo 32 LH y el principio de legitimación registral del artículo 38 del mismo cuerpo legal; principios que no son sino una proyección del principio constitucional del artículo 24 CE. De todo ello se deduce que el hecho de que no se reflejaran en el Registro de la Propiedad el pliego de condiciones a que hace referencia en la certificación administrativa, teniendo en cuenta que la finca ha sido transmitida a terceros en dos ocasiones posteriores implica que no le puedan perjudicar sin contar con su consentimiento. Así, para la pretendida resolución del contrato y la reinscripción de las fincas a favor del Ayuntamiento sería preciso el consentimiento del titular reflejado en escritura pública o bien una resolución judicial, dictada por órgano competente que así lo dispusiera. Por todo ello, se suspende la práctica del asiento solicitado, hasta la subsanación en su caso de los defectos indicados. La presente calificación negativa (...) Vic, treinta y uno de marzo de dos mil catorce. La registradora (firma ilegible). Fdo. Luz Sunyer de la Puente».

III

La anterior nota de calificación fue recurrida ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por don Ángel Torres Sancho, alcalde-presidente del Ayuntamiento de Santa Eulàlia de Riuprimer, mediante escrito de 7 de mayo de 2014, con arreglo a las siguientes alegaciones: «(...) Hechos. Primero.–El Ayuntamiento, por resolución de la Alcaldía de fecha 15 de junio de 2005, adjudicó, por concurso público, la enajenación de dos parcelas en favor de la empresa Residencial Riuprimer, S.L., para que en el plazo de un año, a partir de la finalización de las obras de urbanización (11-3-2008) iniciara la construcción de once viviendas de protección pública y de un local, sobre el que el Ayuntamiento tendría un derecho preferente de compra para destinarlo a consultorio. Segundo.–Tras reiterados incumplimientos por parte del contratista, por Resolución de Alcaldía de fecha 19 de junio de 2012, el Ayuntamiento resolvió el contrato público de enajenación de las parcelas, por incumplimiento grave de las obligaciones contractuales del adjudicatario. Dichas causas de resolución contractual están previstas en el artículo III, letras g) y h), del texto refundido de la Ley de contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por RDL 2/2000, de 16 de junio. Acordando asimismo, suspender la tramitación hasta que la Comisión Jurídica Asesora no emitiera el dictamen preceptivo. Tercero.–En fecha 25/10/2012 la Comisión Jurídica Asesora elaboró el Dictamen 344/12, por el que informa favorablemente la resolución del contrato de adjudicación de unas parcelas incluidas en la Unidad de Actuación 12, Plana del Riu, destinadas a la construcción de viviendas de protección oficial a favor de la empresa Residencial Riuprimer, S.L. Por resolución de Alcaldía, de fecha 11/13/2012, se acordó la resolución del contrato de enajenación de las parcelas 17 y 18 incluidas en la unidad de actuación (UA) 12, Plana del Río, destinadas a la construcción de viviendas de protección pública en el municipio de Santa Eulalia de Riuprimer. Contra dicha resolución se interpuso recurso de reposición por parte de la adjudicataria, el cual fue desestimado por la Resolución de Alcaldía de fecha 21/01/2013. Resolución que actualmente está recurrida ante el Juzgado contencioso administrativo núm. 9 de Barcelona, mediante el recurso ordinario 99/2013-A. Cuarto.–A través del escrito de contestación a la demanda, mediante otrosí primero se solicitó por parte del Ayuntamiento, que al amparo del artículo 42 de la Ley Hipotecaria, aprobada por Decreto de 8 de febrero de 1946, se llevara a cabo la anotación preventiva en el Registro de la Propiedad número 3 de Vic de la interposición del recurso contencioso-

administrativo 99/2013 para que no se pudieran seguir transmitiendo las fincas adjudicadas. Quinto.—En fecha 06/02/2014 se dictó auto por parte del Juzgado contencioso núm. 9 de Barcelona, en el recurso contencioso administrativo 99/2013, por el que se denegó la medida cautelar solicitada por el Ayuntamiento mediante otrosí en el escrito de contestación a la demanda, de anotación preventiva en el Registro de la Propiedad número 3 de Vic de la interposición de dicho recurso contencioso para que no pudieran continuar transmitiéndose las fincas adjudicadas. La razón fundamental de dicha denegación era que la propia Administración podía pedir dicha anotación en vía administrativa. Sexto.—Una vez solicitada dicha anotación en el Registro de la Propiedad n.º 3 de Vic, en fecha 08/04/2014 nos han notificado la notificación núm. 58/2014 de la registradora del Registro de la Propiedad n.º 3 del distrito hipotecario de Vic, por la que se califica negativamente la petición del Ayuntamiento de anotación preventiva de la interposición del presente contencioso. Séptimo.—En la nota de calificación número 58/2014, objeto de recurso, se califica negativamente la inscripción solicitada por el Ayuntamiento por tres razones: 1) Que nos encontramos con un contrato de compraventa de parcelas, el cual, de acuerdo con la propia normativa contractual, es de naturaleza privada, en consecuencia se le aplica la normativa civil y la jurisdicción competente para resolverlo es asimismo la civil. 2) Que el escrito firmado por el Alcalde del Ayuntamiento de Sta. Eulalia de Riuprimer no es título suficiente para solicitar que se tome anotación preventiva de conformidad con el art. 3 L.H. máxime cuando el auto que se acompaña desestima la adopción de dicha medida y 3) La certificación administrativa que se acompaña no pretende adopción de medida cautelar alguna sino la resolución del contrato por culpa del adjudicatario con restitución de las parcelas a favor del Ayuntamiento. Por todo ello, se determina que no es posible resolver el contrato e inscribir las fincas, objeto de compra-venta, a favor del Ayuntamiento. Fundamentos de Derecho: I. Objeto de impugnación. Lo que se impugna mediante el presente es la nota de calificación número 58/2014 que califica negativamente la inscripción solicitada por este Ayuntamiento por considerarse que no es posible resolver el contrato e inscribir las fincas a favor del Ayuntamiento. Por entender que nos encontramos con un contrato de naturaleza civil y, en consecuencia, serle aplicable no solo la normativa civil sino la jurisdicción homónima para resolver los conflictos que se produzcan como consecuencia de dicha contrato. II. Naturaleza jurídica del contrato de enajenación de dos parcelas del patrimonio municipal del suelo para la construcción de viviendas de protección pública y régimen jurídico de aplicación. La nota de calificación objeto del presente recurso, aplica la normativa civil por considerar que nos encontramos ante un contrato de compraventa ordinario. Considera el que suscribe que dicha normativa no resulta aplicable al caso objeto de análisis porque, de acuerdo con la disposición transitoria primera, apartado 2), de la Ley 30/2007 de contratos del sector público, los contratos adjudicados con anterioridad a la entrada en vigor de dicha Ley, se regirán por la normativa anterior, en cuanto a sus efectos, cumplimiento y extinción, incluida su duración y régimen de prórrogas. En consecuencia, debemos acudir al Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante, TRLCAP). El artículo 5 del TRLCAP dispone, en su apartado 1.º Que los contratos que celebre la Administración tendrán carácter administrativo o carácter privado. En este sentido, establece la letra a) del apartado 2, que son contratos administrativos los que tienen por objeto directo, conjunta o separadamente, la ejecución de obras, la gestión de servicios públicos y la realización de suministros, los de concesión de obras públicas, los de consultoría y asistencia o de servicios, excepto los contratos comprendidos en la categoría 6 del artículo 206 referentes a contratos de seguros y bancarios y de inversiones y, de los comprendidos en la categoría 26 del mismo artículo, los contratos que tengan por objeto la creación e interpretación artística y literaria y los de espectáculos. Este mismo apartado, en su letra b), considera también como administrativos los contratos que tengan un objeto distinto a los anteriormente expresados, pero que tengan naturaleza administrativa especial para restar vinculados al giro o tráfico específico de la Administración contratante,

para satisfacer de forma directa o inmediata una finalidad pública de la específica competencia de aquélla o porque así lo declare una ley. El apartado 3 del artículo 5 del TRLCAP, prevé que el resto de contratos que celebre la Administración, tendrán la consideración de contratos privados y, en particular, los contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles, propiedades incorpóreas y valores negociables, así como los contratos comprendidos en la categoría 6 del artículo 206 referente a contratos de seguros y bancarios y de inversiones y, de los comprendidos en la categoría 26 del mismo artículo, los contratos que tengan por objeto la creación e interpretación artística y literaria y los de espectáculos. También debemos valorar que, de acuerdo con el contenido del artículo 153 del Decreto Legislativo 1 /2005, de 26 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Urbanismo (en adelante, TRLU), la Administración de la Generalitat y los Ayuntamientos constituyen los respectivos patrimonios de suelo y de vivienda. Y el patrimonio público de suelo y de vivienda viene constituido por los edificios y los suelos susceptibles de cumplir las finalidades a las que se destina, que son las siguientes:

- Prever, poner en marcha y desarrollar, técnica y económica, la expansión de las poblaciones y la mejora de la calidad de vida.
- Hacer efectivo el derecho de la ciudadanía a acceder a una vivienda digna y adecuada.
- Intervenir en el mercado inmobiliario para abaratar el precio del suelo urbanizado y facilitar la adquisición de sistemas urbanísticos.
- Formar reservas para proteger y tutelar el suelo no urbanizable.

Este mismo precepto prevé que la administración y la disposición del patrimonio público de suelo y de vivienda, deben vincularse a la consecución de estos fines. En cuanto al patrimonio municipal de suelo y de vivienda, el artículo 157 del TRLU dispone que los bienes que lo integran, constituyen un patrimonio separado del resto de bienes municipales y que los ingresos obtenidos mediante su enajenación y gestión se han de destinar a conservarlo y ampliarlo. Por otra parte, el apartado 2 del artículo 156 del TRLU dispone que si los terrenos son de uso residencial, el producto obtenido de la enajenación del suelo que no tenga la calificación de vivienda protegida, se destinase obligatoriamente a la finalidad de hacer efectivo el derecho de la ciudadanía a acceder a una vivienda digna y adecuada mediante un régimen de protección pública. En consecuencia, del análisis de la normativa expuesta, se desprende que, con el fin de determinar la naturaleza jurídica del contrato de enajenación de terrenos que integran el patrimonio municipal de suelo y de vivienda, resulta necesario dar respuesta a la cuestión previa de si un contrato que podría tener la calificación de contrato privado, de acuerdo con la literalidad del apartado 3 del artículo 5 del TRLCAP (“contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles”), ha de considerarse como administrativo especial, ya que los patrimonios públicos de suelo y de vivienda se destinan a la consecución de las finalidades previstas en el artículo 153 del TRLU, y la disposición de estos terrenos debe vincularse también a la consecución de dichos fines. Es decir, se trata de parcelas la alienación de las cuales queda supeditada a una serie de condiciones urbanísticas que, si no se cumplen por parte del adjudicatario, deberán cumplirse por el propio Ayuntamiento. Dicho de otra forma, si las parcelas no son edificadas por parte del adjudicatario, deberán edificar, bien por otro adjudicatario, bien por el propio Ayuntamiento. Con la aprobación de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, se produjo una alteración en el esquema de calificación de los contratos de las administraciones públicas respecto al configurado por la normativa anterior: quedó sin efecto la presunción de contratos privados que establecía el artículo 8.3 del Reglamento general de contratación de 1975, aprobado por Decreto 3410/1975, de 25 de noviembre. Efectivamente, con la Ley 13/1995, la presunción de privacidad de los contratos de la Administración pública debe entenderse definitivamente superada y debe fundamentar la calificación jurídica pública o privada de los contratos en función de la intensidad de la actuación de la Administración y de la vinculación de la finalidad perseguida por conseguir la satisfacción del interés público. Incluso, aún bajo la vigencia de la legislación anterior de contratos, así lo había declarado el Tribunal Supremo en las Sentencias de 11 de julio de 1984 y de 21 de diciembre

de 1987, respectivamente. A diferencia del artículo 4 de la Ley de Contratos del Estado de 1965, el artículo 5 del TRLCAP, ya no vincula la calificación jurídica de los contratos de las administraciones públicas como contratos administrativos especiales, la prestación de un servicio público, ni a la necesidad de una especial tutela del interés público. Como ya se ha dicho, el artículo 5 del TRLCAP hace referencia, a efectos de esta calificación, a tres elementos: a) la vinculación al giro o tráfico específico de la Administración contratante; b) la finalidad del contrato de satisfacer de forma directa o inmediata un interés público, de la específica competencia de la Administración contratante, y c) la declaración explícita de esta calificación por una ley. En todo caso, ya antes de la aprobación de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, la jurisprudencia del Tribunal Supremo había determinado el sentido y el alcance del concepto “servicio público” a que hacía referencia el artículo 4.2.n) de la Ley de Contratos del Estado de 1965, estableciendo que había que entenderlo en su sentido más amplio, es decir, incluyendo cualquier actividad que la Administración desarrolle y sea necesaria para satisfacer el interés general atribuido a la esfera específica de su competencia (Sentencias de 11 de junio de 1986 y de 30 de octubre de 1990 respectivamente). De acuerdo con las previsiones del TRLU, expuesto, resulta adecuado apreciar la vinculación del contrato de enajenación de los terrenos que integran el patrimonio municipal de suelo y de vivienda en la consecución de una finalidad pública de interés general y, en consecuencia, se pueden calificar como contratos administrativos especiales. En este sentido, bajo la vigencia de la anterior legislación contractual, el Tribunal Supremo declaró la naturaleza administrativa de una operación de compraventa de una finca destinada a la construcción de viviendas de protección oficial en la Sentencia de 11 de junio de 1996. Más recientemente, y en la misma línea, se ha pronunciado el Tribunal Supremo en la Sentencia de 30 de mayo de 2000, declarando la naturaleza administrativa de una operación concertada entre un Ayuntamiento y una empresa, de compraventa de unas parcelas destinadas a áreas residenciales viviendas acogidas al Plan Nacional de Viviendas. En estos pronunciamientos jurisprudenciales, los principales argumentos que llevaron al Tribunal Supremo a calificar los contratos como administrativos especiales, justamente derivan de la apreciación de la finalidad pública que tiene por objetivo la contratación –que es la construcción de las viviendas– y de la apreciación de la necesidad de una especial tutela del interés público en el desarrollo del contrato y, finalmente, entender que se trata de una finalidad que se enmarca plenamente en las competencias municipales. En igual sentido también se manifiesta el Informe 1/2007, de 19 de abril, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Generalidad de Cataluña y el Dictamen 687/2008, de 2 de diciembre, del Consejo consultivo de Andalucía. Asimismo, el propio Pliego de cláusulas administrativas elaborado por el Consistorio, establece que el régimen jurídico aplicable es el administrativo, al determinar que el régimen de sanciones será el administrativo. “Decimotercera: incumplimiento y Tribunales. El plazo máximo de ejecución de las obras será de 1 año y medio. Este plazo empezará a contar desde el día siguiente de haber obtenido la licencia de obras. Caso de incumplimiento del plazo total y de las demás condiciones establecidas en este pliego, por causa no derivada de fuerza mayor, el contratista no tendrá derecho a la devolución del importe satisfecho en la adjudicación ni de los gastos que haya efectuado, señaló, y la corporación contratante podrá optar por la resolución o para exigir su cumplimiento, y se aplicarán las sanciones que determina el Reglamento de la Ley 13/1995 de Contratos de las Administraciones Públicas”. En consecuencia, en aplicación del artículo 7.1 del TRLCAP, el contrato de enajenación del terreno que integra el patrimonio municipal del suelo y de vivienda que nos ocupa, en tanto que contrato administrativo especial que regula el artículo 5.2.b) del TRLCAP, se regirá, con carácter preferente, por sus propias normas –TRLU y normas de desarrollo–, por la legislación de contratos, y de forma supletoria, por el resto de normas de derecho administrativo. En su defecto, se regirá por las normas de derecho privado. III. Solicitud de anotación preventiva de la demanda interpuesta ante el Juzgado Contencioso Administrativo núm. 9 de Barcelona. En la calificación negativa objeto del presente recurso, se determina que el escrito firmado por el Alcalde del Ayuntamiento de

Sta. Eulalia de Riuprimer no es título suficiente para solicitar que se tome anotación preventiva de conformidad con el artículo 3 L.H. Asimismo se establece que la certificación administrativa que se acompaña no pretende adopción de medida cautelar alguna sino la resolución del contrato por culpa del adjudicatario con restitución de las parcelas a favor del Ayuntamiento. Pues bien, la inscripción que se está solicitando por parte del Ayuntamiento demandado no es la resolución del contrato y la inscripción de las parcelas a favor de la Corporación, ya que dicha resolución y, en su caso, devolución, está siendo objeto del recurso contencioso administrativo 99/2013 el cual aún no ha finalizado. Sino que lo que el Ayuntamiento está solicitando es la anotación preventiva de la demanda que permite la normativa hipotecaria, en su artículo 42, el cual concede la facultad para solicitar anotación preventiva a quien demandare en juicio la propiedad de bienes inmuebles o la constitución, declaración, modificación o extinción de cualquier derecho real, entre los cuales está la extinción de un contrato. Por lo que esta parte no está adelantándose al resultado final del recurso contencioso administrativo instado e intentando inscribir la resolución del contrato objeto del mismo, sino que, únicamente ante la muy probable posibilidad de que las fincas adjudicadas en el procedimiento de contratación cuya resolución es objeto de recurso contencioso, se puedan seguir transmitiendo, se solicita la inscripción de la anotación preventiva de la demanda interpuesta. Anotación que, como su propio nombre sugiere, se trata de un asiento registral que no tiene carácter estable o definitivo, sino que pretende sólo asegurar, previéndolo, el resultado por ahora incierto de un derecho que, en su caso, puede llegar a afectar a algún bien o derecho inscrito. Es un asiento de menor solemnidad y más simple que la inscripción, con efectos más limitados y con una duración legalmente limitada, previsto para casos concretos. La cual, si prosperase la demanda interpuesta en virtud de sentencia firme, se practicarían las oportunas inscripciones o cancelaciones que se ordenen en ésta. IV. Contenido del auto de fecha 06/02/2014 del Juzgado Contencioso núm. 9 de Barcelona, en el recurso Contencioso Administrativo 99/2013. El Auto de fecha 06/02/2014 del Juzgado contencioso núm. 9 de Barcelona recaído en el recurso contencioso administrativo 99/2013, no rechaza la anotación preventiva de la demanda, sino que establece que dicha anotación se puede solicitar por el propio Ayuntamiento en vía administrativa. Solicitud que el Ayuntamiento ha llevado a cabo ante el presente Registro de la Propiedad y ha sido denegada. Por lo que, existe auto judicial que establece que es posible mediante la vía administrativa solicitar la anotación preventiva de la demanda interpuesta. Al amparo de todo lo expuesto, debe anotarse preventiva la demanda (Procedimiento Ordinario 99/2013-A) interpuesta ante el Juzgado Contencioso-Administrativo núm. 9 de Barcelona. En su virtud, solicito: Se rectifique la calificación negativa recurrida y se dicte resolución por la que se declare que es preciso anotar preventivamente la demanda (Procedimiento Ordinario 99/2013-A) interpuesta ante el Juzgado Contencioso-Administrativo núm. 9 de Barcelona. Sta. Eulalia de Riuprimer. 7 de mayo de 2014. El alcalde (firma ilegible). Ángel Torres Sancho. Se adjunta escrito del alcalde, auto, y contestación a la demanda».

IV

El registrador accidental de Vic número 3, don Sebastián del Rey Barba, emitió informe el día 13 de mayo de 2014, ratificando íntegramente el contenido de la nota de calificación impugnada y remitió el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 1, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria; 174 y 175 del Reglamento Hipotecario; 4, 1091, 1257 y 1261 del Código Civil; 93.2 y 100 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas; 2, 3, 19, 20, 28, 72, 156, 211, 223, 262 y 264 y la disposición transitoria primera y la disposición final segunda 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; los artículos 1, 5, 7, 54, 59, 101, 111,

112, 220, 258, 264 y 265 y la disposición adicional primera del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas; las Sentencias del Tribunal Supremo (Sala Tercera) de 31 de octubre de 1995 y 21 de febrero de 2012, entre otras, y de la Sala Primera de 29 de julio de 1995 y 21 de marzo de 2003, entre otras; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 15 de marzo de 1975, 7 de septiembre de 1992, 22 de octubre de 1996, 27 de enero de 1998, 20 de julio de 2001, 13 de diciembre de 2002, 20 de diciembre de 2005, 26 de marzo y 27 de octubre de 2008, 1 de junio de 2012, 15 de enero y 20 de noviembre de 2013 y 12 de febrero de 2014.

1. En el presente expediente se debate sobre la procedencia o no de extender una anotación preventiva de un acuerdo municipal por el que se acuerda la resolución unilateral por parte del Ayuntamiento de Santa Eulàlia de Riuprimer de la venta de dos fincas registrales formalizada mediante escritura pública e inscrita en el Registro de la Propiedad, acuerdo municipal confirmado mediante resolución desestimatoria de un recurso de reposición interpuesto contra el mismo, y éste a su vez objeto de impugnación en vía jurisdiccional contencioso-administrativa. Solicitada por el Ayuntamiento demandado en trámite de contestación a la demanda anotación preventiva de dicho procedimiento en el Registro, la medida cautelar fue denegada en virtud de auto judicial. La petición ahora formulada pretende lograr por la vía de la petición directa del Ayuntamiento ante el Registro la medida rechazada judicialmente.

La documentación presentada en el Registro y objeto de la calificación impugnada fue, en concreto, la siguiente: 1.º Escrito de la Alcaldía de Santa Eulàlia de Riuprimer, de fecha 10 de marzo de 2014, en el que se solicita que, de conformidad con el auto de 13 de febrero de 2014 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 9 de Barcelona, se tome anotación preventiva de la resolución dictada por la misma Alcaldía de fecha 3 de febrero de 2012, en la que se acuerda la «resolución de un contrato público de enajenación de las parcelas 17 y 18 incluidas en la unidad de actuación 12 Plana del Riu destinadas a la construcción de edificios en régimen de protección pública en el municipio citado»; 2.º Copia de la certificación firmada por la secretaria del Ayuntamiento de Santa Eulàlia de Riuprimer en la que se documenta el indicado acuerdo de resolución adoptado previa tramitación de un expediente en el que comparece don S. M. T. en calidad de representante de las sociedades «Residencial Riuprimer, S.L.»; «Residencial Blauverd, S.L.», y «Canalbona, S.L.», el cual, en la representación que ostenta, se opone a las pretensiones del Ayuntamiento; y 3.º Auto dictado por el Juzgado Contencioso-Administrativo número 9 de Barcelona en fecha 6 de febrero de 2014 por el que deniega la medida cautelar de anotación preventiva a que antes se hizo mención. Entre los fundamentos jurídicos de este auto se incluyen el siguiente razonamiento: la medida cautelar «tiene como efecto principal garantizar la efectividad de la sentencia es decir de una eventual sentencia estimatoria de las pretensiones y ello también hay que ponerlo en relación con la consideración de la anotación preventiva, sorprendentemente instada por el demandado... En este caso lo que se insta es la desestimación de la sentencia (*sic*) y la confirmación del acto recurrido. Es precisamente en esa vía, la administrativa, en donde la administración demandada debería haber hecho valer la posibilidad de que se inscriba la pendencia del procedimiento administrativo respecto de esas fincas... En este caso considera este órgano judicial que la posibilidad de solicitar las medidas cautelares por el demandado queda vedada, salvo reconvencción como bien expone la LEC, siendo que además en este caso garantizar la efectividad de una eventual sentencia desestimatoria no resulta viable y menos por la vía del artículo 42 de la LH...».

La registradora suspende la práctica del asiento solicitado por los siguientes motivos (que aunque expuestos separadamente, están estrechamente relacionados entre sí): 1.º Un escrito firmado por el alcalde no es título suficiente para solicitar que se tome anotación preventiva de conformidad con el artículo 3 de la Ley Hipotecaria, máxime cuando el auto al que refiere, y que acompaña, desestima la propia adopción de las mismas, entendiendo que dicho órgano no es competente para acordar la resolución del contrato de compraventa que tiene carácter privado y no administrativo; 2.º La

jurisdicción competente para conocer de una acción de resolución del contrato de compraventa referido, aun cuando intervenga la Administración, no es la jurisdicción contencioso-administrativa, sino la civil (arts. 5 y 9 de la Ley de Contratos de la Administración Pública 2/2000, de 16 de junio); 3.º La certificación administrativa que se acompaña no pretende adopción de medida cautelar alguna sino la resolución del contrato por culpa del adjudicatario con restitución de las parcelas a favor del Ayuntamiento; y 4.º El hecho de que las pretendidas condiciones a las que refiere el indicado certificado (relativas al destino de las citadas parcelas a la construcción de viviendas de promoción pública) no se inscribieran en el Registro de la Propiedad, juntamente con el hecho de que la finca haya sido transmitida en sucesivas ocasiones, impide que pueda resolverse el contrato y reinscribirse la finca a favor de la Administración sin contar con el consentimiento del nuevo titular o una resolución dictada por órgano competente.

El recurrente rebate tales fundamentos de la calificación en base, en síntesis, a tres consideraciones: por un lado, afirma que la naturaleza jurídica del contrato de enajenación de dos parcelas del patrimonio municipal del suelo para la construcción de viviendas de protección pública es la propia de un contrato administrativo especial, y no la de un contrato privado, tesis que de prosperar conduciría a la eliminación de los dos primeros obstáculos señalados en la calificación recurrida; por otro lado, se afirma que la pretensión formulada no es la de la reinscripción de las fincas a favor de la Administración vendedora, sino la de la práctica de una anotación preventiva de demanda, al objeto de publicar la pendencia del procedimiento y prevenir de este modo posibles sucesivas transmisiones de dichas fincas; y finalmente se apoya el escrito impugnativo en el hecho de que el auto judicial por el que se desestima la petición de la anotación preventiva de demanda indica que dicha anotación se podría solicitar por el propio Ayuntamiento en vía administrativa.

2. Son hechos y antecedentes relevantes para la resolución del presente recurso los siguientes:

– el Ayuntamiento mediante resolución de la Alcaldía de fecha 15 de junio de 2005, adjudicó, por concurso público, el contrato de enajenación de dos parcelas en favor de la empresa «Residencial Riuprimer, S.L.», para que en el plazo de un año, a partir de la finalización de las obras de urbanización (momento que sitúa en el 11 de marzo de 2008) iniciara la construcción de once viviendas de protección pública y de un local. Esta condición, sin embargo, no consta inscrita en el Registro de la Propiedad;

– el mismo Ayuntamiento mediante nueva resolución de Alcaldía de fecha 11 de diciembre de 2012, acuerda la resolución del citado el contrato de venta de las parcelas, por estimar que se ha producido un incumplimiento grave de las obligaciones contractuales del adjudicatario, al no haberse realizado la construcción de las citadas viviendas. En el expediente administrativo previo concluido mediante la citada resolución se dio trámite de audiencia a la adjudicataria inicial del contrato y a sus causahabientes, incluida la actual titular registral;

– contra dicha resolución se interpuso recurso de reposición por parte de la adjudicataria, el cual fue desestimado por resolución de Alcaldía de fecha 21 de enero de 2013;

– dicha resolución fue recurrida ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 9 de Barcelona, mediante el recurso ordinario 99/2013-A;

– a través del escrito de contestación a la demanda, mediante otrosí primero se solicitó por parte del Ayuntamiento que, al amparo del artículo 42 de la Ley Hipotecaria, se practicara la anotación preventiva en el Registro de la Propiedad de Vic número 3 de la interposición del citado recurso contencioso administrativo;

– en fecha 6 de febrero de 2014 se dictó auto por parte del citado Juzgado de lo Contencioso-Administrativo por el que se denegó la medida cautelar solicitada por el Ayuntamiento;

– del historial registral de las dos fincas objeto del presente expediente (registrales número 903 y 904 del indicado término municipal), ambos idénticos, resulta lo siguiente:

a) en el año 2003 se adquieren las fincas por el citado Ayuntamiento como consecuencia

de una adjudicación en ejecución de un proyecto de reparcelación; b) En 2005 fueron vendidas en virtud de un contrato de compraventa documentado en escritura pública autorizada por el notario que fue de Manlleu, don Álvaro Fernández Piera, en fecha 29 de diciembre de 2003, sin que en el asiento registral se hiciera referencia alguna a la condición de que dichas fincas fueran destinadas a la construcción de viviendas en régimen de protección pública; c) las fincas fueron nuevamente transmitidas en el año 2008 en virtud de una dación en pago de deudas hecha por la entonces titular, «Residencial Riuprimer, S.L.», a favor de «Residencial Blau Verd, S.L.»; y d) finalmente, en escritura pública otorgada por el notario de Vic, don José Vilana Espejo, de fecha 6 de noviembre de 2009, se transmiten por título de compraventa las registrales de referencia a favor de «Canalbona, S.L.», que, por tanto, es el actual titular registral.

3. En el presente expediente, por tanto, se cuestiona por la registradora, en primer término, la idoneidad de la titulación presentada para obtener el asiento de anotación preventiva del procedimiento contencioso-administrativo referido en base a la incompetencia del órgano que dicta el acuerdo de resolución del contrato de compraventa (el alcalde del Ayuntamiento), por considerar que el contrato de compraventa a que se refiere el acuerdo administrativo impugnado ante los tribunales tiene naturaleza privada y no administrativa. Para centrar esta primera y decisiva cuestión, con carácter previo, y dadas las fechas del otorgamiento del contrato de compraventa (año 2005) y de la resolución administrativa por la que se acuerda su Resolución (año 2012), se hace preciso determinar la legislación aplicable al presente supuesto.

A tal efecto, hay que tener en cuenta que la disposición transitoria primera del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, bajo cuya vigencia se ha producido la aprobación del expediente de resolución del contrato, establece que «1. Los expedientes de contratación iniciados antes de la entrada en vigor de esta Ley se regirán por la normativa anterior. A estos efectos se entenderá que los expedientes de contratación han sido iniciados si se hubiera publicado la correspondiente convocatoria del procedimiento de adjudicación del contrato (...) 2. Los contratos administrativos adjudicados con anterioridad a la entrada en vigor de la presente Ley se regirán, en cuanto a sus efectos, cumplimiento y extinción, incluida su duración y régimen de prórrogas, por la normativa anterior». Visto que las respectivas disposiciones transitorias de las Leyes 13/1995, de 18 de mayo; Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, y Ley 30/2007, de 30 de octubre, responden a un criterio similar, ello nos retrotrae a la regulación que en materia de causas de extinción de los contratos administrativos se contenía en el citado Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, durante cuya vigencia tuvo lugar la celebración del reiterado contrato de compraventa. En cualquier caso, la precisión anterior no resulta determinante en el presente supuesto, pues la regulación relativa al carácter del contrato de compraventa de bienes inmuebles, y por lo tanto a su régimen jurídico (privado o público), y las consecuencias de ello en relación a los requisitos de formalización del contrato, a las prerrogativas que como tal corresponden a la Administración, a las causas de resolución del contrato, y respecto de si el órgano de contratación es el competente para acordar la extinción del contrato son, en lo que ahora interesa, sustancialmente similares en tales regulaciones, con las particularidades que se dirán.

4. Despejada la cuestión anterior, procede entrar en el fondo de la cuestión debatida. Pues bien, como ha señalado este Centro Directivo de forma reiterada y constante, es principio básico del sistema registral español que la rectificación de los asientos del Registro presupone el consentimiento de su titular o la oportuna resolución judicial supletoria (cfr. arts. 1 y 40 de la Ley Hipotecaria). Ahora bien, también se ha señalado (vid. Resoluciones de 27 de junio de 1989, 8 de enero de 1999, 10 de marzo de 2000 y 12 de febrero de 2014) que del mismo modo que cabe la modificación de situaciones jurídico-reales por resolución de la Administración aunque estén inscritas en virtud de un título no administrativo, con no menor razón deberá admitirse la modificación de la situación jurídica real inscrita en virtud de un título administrativo si en el correspondiente

expediente, éste, por nueva resolución de la Administración, es alterado (cfr. artículos 102 y siguientes de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común), y siempre que se trate de expedientes en los que la autoridad administrativa interviniente sea competente para la modificación que se acuerde, y se cumplan en él las garantías legales establecidas en favor de la persona afectada. Pues bien, ésta de la competencia de la autoridad administrativa en relación con el debatido acuerdo de la Alcaldía de resolución del contrato de compraventa, y en conexión con ello la idoneidad del procedimiento seguido y la congruencia de dicha resolución con el citado procedimiento, es la cuestión medular que aquí se trae a debate, para cuya resolución es decisivo dirimir la naturaleza civil o administrativo del contrato de compraventa de las dos parcelas, dado el distinto régimen a que ambos tipos de contratos quedan sujetos (cuestión, como se verá, no tan evidente como *prima facie* pudiera parecer).

En efecto, en nuestro ordenamiento jurídico, como ha declarado este Centro Directivo en sus Resoluciones de 1 de junio de 2012 y 12 de febrero de 2014, el contrato sujeto a la legislación sobre contratación de las Administraciones Públicas, se perfecciona por la concurrencia de consentimientos, al igual que ocurre en sede civil, pero se diferencia de la característica falta de requisitos procedimentales propias del Derecho privado por la existencia de un riguroso procedimiento que garantiza sus principios típicos de publicidad, concurrencia y transparencia. La consumación del procedimiento mediante el acuerdo de adjudicación de la Administración actuante perfecciona el contrato que todavía debe ser documentado en la forma prevista legalmente; la incorporación del contrato a un documento constituye el título legitimador y probatorio del contratista y de ahí que deba incorporar en su texto el conjunto de derechos y deberes de las partes que supone el contenido concreto y específico de un contrato determinado. El artículo 71 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas determina cuál ha de ser el contenido de este documento siendo especialmente destacable, aparte de la necesaria constancia de la prestación de consentimiento, la necesidad de incorporación al mismo del pliego de cláusulas administrativas particulares y del pliego de prescripciones técnicas pues, como reiteradamente ha afirmado la Sala Tercera de nuestro Tribunal Supremo, el pliego de condiciones constituye la ley del contrato en los términos del artículo 1091 de nuestro Código Civil. Así en su Sentencia de 29 de septiembre de 2009 declara que «constituye doctrina reiterada (por todas Sentencia de 27 de mayo de 2009) que en nuestro ordenamiento contractual administrativo el pliego de condiciones es la legislación del contrato para la contratista y para la administración contratante teniendo, por ende, fuerza de ley entre las partes (...). En la legislación aquí concernida, TRLCAP, el ámbito en que se definen los derechos y obligaciones de ambos contratantes es el pliego de cláusulas administrativas particulares que obligatoriamente deberá aprobarse por el órgano de contratación competente, previa o conjuntamente a la autorización del gasto y siempre antes de la perfección, y en su caso, de la licitación del contrato (art. 49 TRLCAP, idéntico a su precedente art. 50 LCAP)».

Este carácter de ley interpartes al que se sujetan para el ejercicio de sus derechos y cumplimiento de sus obligaciones justifica que cualquier alteración de su contenido decidida por la Administración en uso de sus prerrogativas derivadas del ejercicio del interés público (vid. artículo 210 del Real Decreto Legislativo 3/2011) se haya de sujetar al procedimiento preestablecido en garantía de los derechos del contratista (arts. 102 y 103 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Contratos de la Administración Pública), y justifica igualmente que deba documentarse en idénticos términos que el contrato originario. Esta identidad de razón viene expresamente reconocida en el artículo 219.2 del Real Decreto Legislativo 3/2011 al decir: «Las modificaciones del contrato deberán formalizarse conforme a lo dispuesto en el artículo 156».

Sin embargo, esta identidad de razón no existe en el caso de resolución del contrato del sector público. En primer lugar porque extinguido el contrato, se extinguen los derechos y obligaciones en él contenidos, específicamente los del contratista que carece ya de interés protegible y por ende de necesidad de acreditar mediante un documento legitimador su posición jurídica. En segundo lugar, la resolución del contrato por cualquiera de las causas previstas en el ordenamiento (artículos 18 de la Ley de Contratos del Estado de 1965 y 223 del Real Decreto Legislativo 3/2011) es una prerrogativa de la Administración con independencia de si actúa de oficio o a instancia de parte [así lo establece explícitamente el artículo 51.1 del propio texto legal, equivalente al actual artículo 249.1.a) del texto refundido]. A diferencia de los supuestos de contratación o de modificación no estamos ante un acto de base negocial sino ante un acto unilateral de la Administración la cual, en ejercicio de su prerrogativa, actúa de acuerdo a un procedimiento preestablecido (*vid.* arts. 249 del Real Decreto Legislativo y 109 del Real Decreto 1098/2001) cuyo resultado no depende de la voluntad del contratista por lo que no es preciso que conste su consentimiento. Los intereses particulares se tutelan en este procedimiento de resolución amén de por la necesaria audiencia de parte, por la necesaria concurrencia de dictamen del Consejo de Estado, u órgano consultivo equivalente de la respectiva Comunidad Autónoma, en caso de oposición a la resolución y por el sistema ordinario de recursos administrativos.

En consecuencia, y como afirma el artículo 211, número 4, del Real Decreto Legislativo 3/2011, «los acuerdos que adopte el órgano de contratación pondrán fin a la vía administrativa y serán inmediatamente ejecutivos». Por tanto, al Ayuntamiento, en cuanto órgano de contratación, le corresponde acordar la resolución del contrato (*vid.* Resolución de 11 de diciembre de 2010), poniendo fin a la vía administrativa, y siendo tal acuerdo inmediatamente ejecutivo, sin perjuicio de la vía contencioso-administrativa. La extinción del derecho real inscrito en el Registro de la Propiedad provocaría la necesidad de coherencia del contenido de los libros con la realidad jurídica (artículos 40 y 79 de la Ley Hipotecaria). El vehículo para hacer constar la cancelación del derecho inscrito es el documento administrativo de resolución emanado de la Administración contratante (artículo 156 del Real Decreto Legislativo 3/2011) que, como tal, goza de las presunciones de legalidad, ejecutividad y eficacia de los actos administrativos (arts. 56 y 57 de la Ley 30/1992, de 26 noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común), sin perjuicio de que el registrador ejercite su competencia de calificación en los términos establecidos en el artículo 99 del Reglamento Hipotecario.

Esta es, en definitiva, desvirtuada en su rigor técnico-jurídico, la tesis sostenida por el Ayuntamiento recurrente. De contrario, la tesis de la registradora se basa en la idea previa y medular de que la naturaleza del controvertido contrato de compraventa no es administrativa, sino privada, y que, en consecuencia, no resulta sometido a la disciplina de la legislación del contrato del sector público (*vid.* art. 20.2 del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre).

5. En relación con este extremo hay que comenzar señalando que, si bien la compraventa de un bien inmueble por una Administración pública es, en vía de principios, un contrato privado y no administrativo (*vid.* 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 y correlativo artículo 5 del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio), tales contratos no son totalmente ajenos a la disciplina de la normativa sobre contratación del sector público. En efecto, hay que recordar a este respecto la doctrina, en la actualidad plenamente consolidada en materia de contratos de los entes públicos, de los llamados actos separables, inicialmente propugnada en sede doctrinal, acogida posteriormente por la jurisprudencia y consolidada hoy día a nivel normativo (*vid.* arts. 20 y 21 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, o el artículo 2.b) de la Ley 29/1998, de 13 julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa).

Según esta doctrina en los contratos privados de los entes públicos se han de distinguir dos aspectos: por un lado, el relativo a los efectos y extinción del contrato, que quedan sujetos a las normas de Derecho privado y cuyo conocimiento es competencia de la jurisdicción ordinaria; y por otro, la fase de preparación y adjudicación del contrato, la que hace referencia a la formación de la voluntad contractual del ente público y la atribución de su representación, que se rige por la normativa especial y cuya infracción corresponde revisar la jurisdicción contencioso-administrativa (*vid.* Resolución de 27 de marzo de 1999).

Estos criterios están hoy, como se ha dicho, consagrados normativamente, y así el apartado 2 del artículo 20 del referido texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, si bien somete los efectos y extinción de los contratos privados al régimen propio del Derecho privado, aclara que en cuanto a su preparación y adjudicación los mismos se regirán «por la presente ley y sus disposiciones de desarrollo, aplicándose supletoriamente las restantes normas de Derecho administrativo o, en su caso, las normas de Derecho privado, según corresponda por razón del sujeto o entidad contratante». En el mismo sentido se pronunciaba ya el artículo 9 del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, vigente a la fecha de la celebración del contrato de compraventa debatido.

Trasladada esa distinción al ámbito de la función calificador de los registradores de la Propiedad puede sostenerse que el primero de los aspectos, el netamente contractual, queda sujeto a la regla general sobre calificación del artículo 18 de la Ley Hipotecaria, sin ninguna distinción en cuanto a aquellos en que sean parte tan solo los particulares; en tanto que el segundo, el aspecto netamente administrativo del contrato, debe ser calificado dentro de los límites que impone el artículo 99 del Reglamento Hipotecario. Habida cuenta de que el defecto ahora analizado hace referencia a la falta de competencia del órgano administrativo que acuerda la resolución del contrato, y correlativamente la inadecuación del procedimiento de resolución del contrato seguido, hemos de convenir que se trata de una materia sujeta al régimen de calificación fijado por el citado precepto del Reglamento Hipotecario, en cuya exégesis ha recaído abundante doctrina de este Centro Directivo que debe ser aplicada para la resolución de este primer motivo de impugnación. Procede por tanto recordar que conforme a dicha doctrina (*vid.* Resoluciones citadas en los «Vistos»), la calificación registral de los documentos administrativos que pretendan su acceso al Registro de la Propiedad se extiende en todo caso a la competencia del órgano, a la congruencia de la resolución con la clase de expediente o procedimiento seguido, a las formalidades extrínsecas del documento presentado, a los trámites e incidencias esenciales del procedimiento, a la relación de éste con el titular registral y a los obstáculos que surjan del Registro (cfr. art. 99 del Reglamento Hipotecario). En efecto, cuando el ejercicio de las potestades administrativas haya de traducirse en una modificación del contenido de los asientos del Registro de la Propiedad, se ha de sujetar, además de a la propia legislación administrativa aplicable, a la legislación hipotecaria, que impone el filtro de la calificación en los términos previstos por los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 99 de su Reglamento, como fundamento de los efectos que la propia legislación hipotecaria atribuye a aquellos asientos, y entre los que se encuentran no sólo los derivados del principio de legitimación registral (con los que sólo en parte se confunden los resultantes de la presunción de validez del art. 57 de la Ley 30/1992), sino también otros distintos y superiores, también con transcendencia *erga omnes*, como el de inoponibilidad de lo no inscrito y el fe pública registral de los artículos 32 y 34 de la Ley Hipotecaria (*vid.* Resolución de 15 de enero de 2013).

En efecto, ya antes de la redacción actual del artículo 99 del Reglamento Hipotecario, dada por el Real Decreto de 12 de noviembre de 1982, este Centro Directivo había mantenido de forma reiterada la doctrina de que, dentro de los límites de su función, goza el registrador de una mayor libertad para calificar el documento administrativo en relación con el judicial, y en particular si se trata del examen de los trámites esenciales del procedimiento seguido, a fin de comprobar el cumplimiento de las garantías que para los particulares están establecidas por las leyes y los reglamentos (cfr., entre otras, Resolución de 30 de septiembre de 1980). Tras la citada reforma reglamentaria, dicha

interpretación cobró carta de naturaleza normativa, y por ello esta Dirección General ha venido considerando desde entonces que, no obstante la ejecutividad y las presunciones de validez y eficacia de que legalmente están investidos los actos administrativos (cfr. arts. 56 y 57 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común), el artículo 99 del Reglamento Hipotecario faculta al registrador para calificar, respecto de los documentos administrativos, entre otros extremos, la competencia del órgano, la congruencia de la resolución con el procedimiento seguido, los trámites e incidencias esenciales de éste, así como la relación del mismo con el título registral y a los obstáculos que surjan con el Registro (cfr., entre otras, las Resoluciones de 27 de abril de 1995, 27 de enero de 1998, 27 de marzo de 1999, 31 de julio de 2001, 31 de marzo de 2005, 31 de octubre de 2011, 1 de junio de 2012 y 12 de febrero de 2014). Como hemos visto, en el presente caso la registradora cuestiona tanto la competencia del órgano como la idoneidad del procedimiento seguido, al considerar que la resolución del contrato pretendido queda sujeto a las normas civiles y no a las administrativas de la contratación del sector público, cuestión tributaria de la naturaleza privada o administrativa del contrato. Queda así centrada la cuestión medular del presente expediente.

6. Pues bien, la compraventa de un bien inmueble por una Administración Pública es, como se ha dicho, en vía de principios, un contrato privado y no administrativo [vid. art. 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 y correlativo art. 5 del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio]. Esta última norma, vigente a la fecha de celebración del contrato y rectora también, en consecuencia, de su eficacia y causas de extinción (vid. disposición transitoria primera del Real Decreto Legislativo 2/2011, de 14 de noviembre, y de la Ley 30/2007, de Contratos del Sector Público), establecía en el apartado 1 del artículo 5 que «los contratos que celebre la Administración tendrán carácter administrativo o carácter privado», y según su apartado 2 son contratos administrativos (además de los que tengan por objeto la ejecución de obras, la gestión de servicios públicos y la realización de suministros, los de consultoría y asistencia o de servicios, los contratos que tengan por objeto la creación e interpretación artística y literaria y los de espectáculos, entre otros), «b) Los de objeto distinto a los anteriormente expresados, pero que tengan naturaleza administrativa especial por resultar vinculados al giro o tráfico específico de la Administración contratante, por satisfacer de forma directa o inmediata una finalidad pública de la específica competencia de aquella o por declararlo así una ley». La determinación de los contratos privados la llevaba a cabo la citada Ley en el apartado 3 del mismo artículo con un doble criterio de delimitación negativa y positiva. Según el primero, «los restantes contratos celebrados por la Administración tendrán la consideración de contratos privados», y según el segundo criterio de delimitación positiva, son también contratos privados «en particular, los contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles».

En base a este marco normativo, la tesis que sostiene el Ayuntamiento recurrente es que, aun cuando el contrato en cuestión es un contrato de compraventa de bienes inmuebles, su calificación correcta no es la de contrato privado, sino la de contrato administrativo especial de los del apartado b) del artículo 5.2 antes transcrito, es decir, aquellos que están vinculados al giro o tráfico específico de la Administración contratante, para satisfacer de forma directa o inmediata una finalidad pública específica competencia de aquella o porque así lo declare la ley, circunstancias que entiende concurren en este caso al tratarse de contratos de venta de parcelas destinadas a la construcción sobre las mismas de viviendas de promoción pública, y estar vinculada dicha finalidad con las competencias urbanísticas del Ayuntamiento, entendiéndose que si dicha finalidad urbanística no se cumple por el adjudicatario, debe ser cumplida por el propio Ayuntamiento, lo que requiere la resolución del contrato. Cita en defensa de su tesis el

recurrente la jurisprudencia que en tal sentido entiende que han sentado diversas Sentencias del Tribunal Supremo (de 11 de junio de 1986, 30 de noviembre de 1990, 11 de junio de 1996 y 30 de mayo de 2000).

7. Sin embargo, tal tesis impugnativa en relación con este primer y decisivo motivo de suspensión de la inscripción no puede prosperar. Ciertamente nuestra jurisprudencia en la materia, dada la labilidad y carácter indeterminado de los conceptos y criterios utilizados por el legislador para determinar la naturaleza de los denominados contratos administrativos especiales, ha resultado casuística y en cierta forma zigzagueante, observándose también falta de sintonía en algunos momentos entre la jurisprudencia emanada en la materia de la Sala de lo Civil y la producida por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de nuestro Tribunal Supremo. Pero la más reciente Sentencia del Alto Tribunal de este último orden (Sala Tercera, Sección Séptima) de 21 de febrero de 2012 ha realizado un esfuerzo de clarificación y armonización, a cuyos criterios y conclusiones debemos atenernos. En este sentido afirma la citada Sentencia que si bien «durante la vigencia de la Ley de Contratos de 1965 se ensanchó el ámbito conceptual de los contratos administrativos en razón a la finalidad de interés público perseguida, también lo es que con posterioridad se recondujo la situación justamente en el sentido de no calificar como administrativo cualquier contrato que la Administración celebrara en el que se persiguiera una finalidad de interés público, porque entonces, como la Administración por definición ha de perseguir siempre fines de interés público (art. 103 de la Constitución), se habría acabado la categoría de los contratos de derecho privado de la Administración. Y recuerda que ésta fue precisamente la *ratio* de la redacción de los artículos 5.2.b), 5.3, y 9 del TRLCAP de 2000. El artículo 5.2.b) se refiere, como ya hemos indicado, a los contratos administrativos de naturaleza especial, categoría desconocida hasta entonces, y el artículo 8.2 de dicha norma establece que en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares de estos contratos se hará constar «su carácter de contratos administrativos especiales» y la «competencia del orden jurisdiccional contencioso administrativo para conocer de las cuestiones que puedan suscitarse en relación con los mismos», nada de lo cual se hizo en el caso presente... Es cierto que en base a dicha extensión del concepto de contrato administrativo, una reiterada jurisprudencia de esta Sala, de la que son exponente las sentencias de 11 de mayo de 1982, 30 de octubre de 1986, 9 de octubre de 1987, 11 de julio de 1988, 23 de mayo y 7 de noviembre de 1988, 28 de junio, 17 y 24 de octubre de 1989, 30 de octubre de 1990 y 14 de abril de 1999 forman un cuerpo de doctrina que diferencia los contratos privados y los administrativos, destacando que la relación jurídica concreta ofrece la naturaleza administrativa cuando se determina por la actividad de una Administración necesaria para satisfacer el interés general, extendiendo al ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa a todos aquellos acuerdos en los que, con independencia de lo que hubieran manifestado las partes, se patentice la finalidad de carácter público en su más amplio sentido, junto con la facultad de la Administración de imponer unilateralmente sus decisiones con carácter provisional». Sin embargo, recuerda igualmente el Tribunal Supremo que «la Sentencia de este Tribunal de fecha 31 de octubre de 1995, reitera la doctrina de las Sentencias anteriores de 15 de junio de 1976, 28 de noviembre 1981 y 8 de marzo de 1986, conforme a los cuales la calificación del contrato como administrativo en razón al interés público perseguido depende de que el fin público perseguido se incluya expresamente como causa del contrato (lo cual se había producido de forma patente en los casos por ellas resueltos)».

Además, como apunta la extractada Sentencia de 21 de febrero de 2012, «la doctrina jurisdiccional, anteriormente referida, coincide con la sentada por la Sala Primera de este Tribunal Supremo, según la cual en cualquier contrato hay que distinguir la causa y los motivos. En los contratos onerosos,..., dice el artículo 1274 del Código Civil, que se entiende por causa «la prestación o promesa de una cosa o servicio por la otra parte» y concretamente, en la compraventa «la causa es para el vendedor o transmitente la percepción del precio y para el comprador la adquisición de la cosa que es precisamente lo que impulsa al primero a vender y al segundo a adquirir» (Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 29 de julio de 1995 y en el mismo sentido, la Sentencia de dicha

Sala de 13 de marzo de 1997, entre otras)». Añade, en este sentido, la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 21 de julio de 2003 que: «al margen de las diversas posiciones mantenidas en el terreno de la doctrina científica sobre la causa del contrato, la jurisprudencia ha señalado a la vista de la precisa definición legal contenida en el artículo 1274 del Código Civil, que en nuestro ordenamiento positivo dicho elemento se halla constituido en los contratos sinalagmáticos por el dato objetivo del intercambio de prestaciones (Sentencias del Tribunal Supremo de 8 de julio de 1974 y 8 de julio de 1983, entre otras) fin inmediato al que la atribución se dirige, salvo los supuestos excepcionales en que el designio concreto ha sido incorporado al negocio como determinante de la declaración de voluntad».

A mayor abundamiento la reiterada Sentencia de 21 de febrero de 2012 recuerda, en refuerzo de la tesis que le lleva a estimar el recurso de casación, que «el artículo 4.1. apartado p) de la Ley de Contratos del Sector Público de 2007, excluye del ámbito de la Ley a: “Los contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles, que tendrán siempre el carácter de contratos privados y se regirán por la legislación patrimonial”, y lo mismo se sostiene en el artículo 4 del Real Decreto Legislativo de 2011, de 14 de noviembre, que añade que: “En estos contratos no podrán incluirse prestaciones que sean propias de los contratos típicos regulados en la Sección 1.ª del Capítulo II del Título Preliminar, si el valor estimado de las mismas es superior al 50 por 100 del importe total del negocio o si no mantienen con la prestación característica del contrato patrimonial relaciones de vinculación y complementariedad en los términos previstos en el artículo 25; en estos dos supuestos, dichas prestaciones deberán ser objeto de contratación independiente con arreglo a lo establecido en esta Ley”. Y aunque estos preceptos no sean de aplicación por razones temporales, sí ponen de manifiesto que el legislador opta por excluir el contrato de compraventa de la aplicación de la Ley de Contratos, y en consecuencia de su calificación como contrato administrativo». Y concluye, «Ciertamente, el artículo 5.1.b) del Real Decreto Legislativo de 2011, de 14 de noviembre, dispone la persistencia del contrato administrativo especial al decir que tendrán carácter administrativo: “b) Los contratos de objeto distinto a los anteriormente expresados, pero que tengan naturaleza administrativa especial por estar vinculados al giro o tráfico específico de la Administración contratante o por satisfacer de forma directa o inmediata una finalidad pública de la específica competencia de aquella”, pero ello será “siempre que no tengan expresamente atribuido el carácter de contratos privados conforme al párrafo segundo del artículo 20.1, o por declararlo así una Ley”. Es decir, si se trata de un contrato de los que la ley prevé como privados [entre ellos, la compraventa de un bien inmueble] no tendrá en ningún caso carácter administrativo».

A la vista de la jurisprudencia invocada, ya de por sí suficientemente contundente en su conclusión, unido al hecho de que no consta en el presente expediente que hubiera motivos subjetivos que se incorporaran al contrato en el momento de su perfección como causa de los mismos para ambas partes, esto es, como determinantes de la declaración de voluntad y el consentimiento de las dos partes contratantes, que es lo que exige el Tribunal Supremo para atribuirles relevancia jurídica, y que en todo caso la finalidad de la construcción de las viviendas no se incorporó al contrato como elemento condicionante de la eficacia del negocio jurídico según resulta de su falta de reflejo en el Registro, hemos de concluir en la desestimación de este primer motivo de impugnación de la nota de calificación, pues de lo dicho y argumentado resulta con claridad que el contrato que se pretende resolver unilateralmente en base a la potestad exorbitante que la Administración ostenta para ello en relación a los contratos administrativos, en este caso no se puede ejercitar por tratarse de un contrato de naturaleza privada, sujeta al Derecho privado que no admite dicha facultad de resolución unilateral (vid. artículo 1256 del Código Civil).

8. En relación con la improcedencia de la medida cautelar de anotación preventiva de incoación del procedimiento de revisión jurisdiccional de la resolución por la que se desestima el recurso de reposición contra la resolución de la Alcaldía por la que, a su vez,

se resuelve el contrato, la calificación impugnada debe ser igualmente confirmada. En primer lugar porque el propio Juzgado de lo Contencioso-Administrativo rechazó la aprobación de dicha medida, y en segundo lugar porque incluso en el caso de haberla decretado incurriría en el defecto de falta de competencia.

Comenzando por este segundo extremo, como ha declarado reiteradamente este Centro Directivo (*vid.* Resoluciones de 27 de octubre de 2008, 29 de enero de 2009 y 12 de febrero de 2014), a los efectos de atribuir la competencia a la jurisdicción civil o a la jurisdicción contencioso-administrativa, debe seguirse la doctrina del Tribunal Supremo en su Sentencia de 10 de junio de 1988, y distinguir los llamados «actos de la administración» de los «actos administrativos», pues, sentado que sólo estos últimos son susceptibles de la vía administrativa, dicha calificación la merecen solamente aquellos actos que, junto al requisito de emanar de la Administración Pública, la misma los realiza como consecuencia de una actuación con facultad de *imperium* o en ejercicio de una potestad que sólo ostentaría como persona jurídica pública, y no como persona jurídica privada. En coherencia con esta doctrina, el artículo 21.1 del vigente texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público atribuye al orden jurisdiccional contencioso-administrativo la competencia para resolver las cuestiones litigiosas relativas a «la preparación, adjudicación, efectos, cumplimiento y extinción de los contratos administrativos», así como «el conocimiento de las cuestiones que se susciten en relación con la preparación y adjudicación de los contratos privados de las Administraciones Públicas», en tanto que el mismo artículo en su apartado 2 reserva al orden jurisdiccional civil la competencia «para resolver las controversias que surjan entre las partes en relación con los efectos, cumplimiento y extinción de los contratos privados».

Y en relación con la calificación de la competencia judicial hay que recordar que tiene declarado este Centro Directivo (véanse Resoluciones de 31 de diciembre de 1981 y 17 de julio de 1989) que deben distinguirse los siguientes supuestos: a) aquéllos que son apreciables de oficio por el juez, por estar basados en motivos de orden público y en donde el juez que ha intervenido es incompetente, o por falta de jurisdicción al estar atribuido el asunto concreto a un juzgado o tribunal de diversa índole, o por falta de competencia objetiva al haber tenido lugar el procedimiento ante un tribunal de la misma jurisdicción pero de distinto grado, o por falta de competencia funcional a que se refiere expresamente el artículo 100 de la Ley Hipotecaria, y que por constituir todos ellos un presupuesto esencial del proceso, su infracción puede provocar la nulidad del acto; y b) aquellos otros supuestos de carácter dispositivo, basados en motivos de orden privado, como son los de competencia territorial donde quepa la sumisión de las partes a un determinado juzgado, bien expresa, bien tácitamente, y así como en los casos del supuesto primero puede el registrador no admitir el mandato, si aprecia la existencia de incompetencia por parte del juez o tribunal que lo ordenó, en el segundo de los supuestos no cabe esta misma solución, como ha puesto de relieve la doctrina hipotecarista, ya que ello supondría erigir al registrador en defensor de los intereses de las partes, que éstas pueden ejercitar en la forma que estimen más oportuna. Por tanto, tratándose en este expediente de un supuesto de falta de jurisdicción por corresponder en este caso a los tribunales del orden civil todas las cuestiones relativas a la eficacia y extinción de los contratos privados de las Administraciones Públicas, la registradora tiene plena competencia para su calificación (cfr. arts. 100 de la Ley Hipotecaria y 100 de su Reglamento), calificación cuyo ejercicio no es sólo una facultad sino también una obligación de la registradora (*vid.* Resoluciones de 31 de diciembre de 1981, 17 de julio de 1989 y 9 de mayo de 2014 [2.^ª]).

9. Finalmente, se ha de destacar que el rechazo de la aprobación de la medida de la anotación preventiva por el auto judicial de 6 de febrero de 2014 respondía a la propia naturaleza jurídica de la misma en tanto que medida cautelar, las cuales están llamadas a garantizar la efectividad de la eventual sentencia estimatoria de las pretensiones deducidas por el actor, en tanto que en este caso solicita dicha medida cautelar no el

demandante, sino la parte demandada (el Ayuntamiento), posibilidad vedada, como señala el auto, salvo reconvencción por parte del propio demandado (vid. artículo 721.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

En definitiva, las medidas cautelares son los mecanismos establecidos por la legislación procesal para asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiera obtenerse en la sentencia estimatoria que se dictare o en el laudo arbitral que pusiera fin a la controversia (cfr. arts. 721.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, 11.3 y 23 de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje, y 83.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa). Siendo su finalidad ese tratamiento asegurativo (obtener una verdadera *restitutio in integrum*) su adopción puede tener lugar «en cualquier estado del proceso» (vid. art. 129.1 de la citada Ley 29/1998), extendiéndose «hasta que recaiga sentencia firme que ponga fin al procedimiento en que se hayan acordado, o hasta que este finalice por cualquier otra de las causas previstas en esta Ley» (art. 132.1 y 2 de la misma Ley).

En materia de ejecución de medidas cautelares, tratándose de anotaciones preventivas la legislación procesal civil (que resulta de aplicación supletoria en el ámbito jurisdiccional contencioso-administrativo «ex» disposición final primera de la Ley 29/1998), remite a las normas de la legislación hipotecaria (cfr. art. 738 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Dentro de esta última normativa, el artículo 42.1 de la Ley Hipotecaria, respecto de la anotación preventiva de demanda establece que podrá solicitarla quien «demandare en juicio la propiedad de bienes inmuebles o la constitución, declaración, modificación o extinción de cualquier derecho real». El Reglamento Hipotecario desarrolla esta norma en su artículo 165 para toda anotación que haya de practicarse en virtud de mandato judicial, la cual «se verificará en virtud de presentación en el Registro del mandamiento del juez o Tribunal, en el que se insertará literalmente la resolución respectiva con su fecha y se hará constar, en su caso, que es firme».

Por tanto, la presentación de un escrito de solicitud ante el Registro no es suficiente, pues, tal como se ha indicado, sería necesario que el juzgado o tribunal competente, ante el que lo solicite el interesado, decrete en su caso, la correspondiente anotación preventiva, lo que no se ha acreditado en el presente caso (*rectius* se ha acreditado su denegación).

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la calificación registral en los términos que resultan de los fundamentos de Derecho anteriores.

Contra esta Resolución, los legalmente legitimados, pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 11 de julio de 2014.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.