

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

5318 *Resolución de 22 de abril de 2016, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad de Torrelaguna a inscribir una escritura de aportación de un inmueble a dicha sociedad.*

En el recurso interpuesto por don V. I. H. U., en nombre y representación de la sociedad «Iuris Tantum, S.L.», contra la negativa de la registradora de la Propiedad de Torrelaguna, doña María Esther Ramos Alcázar, a inscribir una escritura de aportación de un inmueble a dicha sociedad.

Hechos

I

Mediante escritura, autorizada el día 5 de noviembre de 2012 por el notario de Madrid, don Luis Alejandro Pérez-Escolar Hernando, con el número 2.578 de protocolo, se elevaron a público los acuerdos adoptados el mismo día por la junta general universal de la sociedad «Iuris Tantum, S.L.», por los que se aumentó el capital social mediante aportación de la finca registral número 5.738 del Registro de la Propiedad de Torrelaguna.

II

Dicha escritura fue objeto de una primera calificación negativa emitida por la registradora de la Propiedad de Torrelaguna, no impugnada, el día 3 de abril de 2013, que, a continuación, se transcribe en la parte pertinente: «...a) Por la presente escritura se eleva a público el acuerdo por el que se aporta la finca registral 5738 de El Vellón a la sociedad Iuris Tantum, S.L., como desembolso de las acciones suscritas por su propietario en la ampliación del capital de aquélla. b) De la inscripción 2.^a de la finca 5738 de compra de la finca objeto de esta escritura por el aportante, resulta que en el punto 9 del pliego de condiciones administrativas que rigió la adjudicación de la parcela en cuestión se estableció: c) el adjudicatario no podrá enajenar, donar o transmitir por cualquier procedimiento, salvo la herencia, la parcela adjudicada a terceras personas físicas o jurídicas, a través de documentos públicos o privados, en el plazo de siete años contados desde la fecha de formalización de la escritura... Se considerará transmisión la aportación del inmueble a una persona jurídica y la posterior transmisión de las participaciones representativas del capital social. e) Si por necesidades económicas o de otra índole el adjudicatario quisiese enajenar su parcela en dicho plazo de siete años, quedará obligado a la enajenación de la misma a el Ayuntamiento de El Vellón, por el precio...f) Desde los siete hasta los doce años contados desde la formalización de la escritura pública el adjudicatario que venda la parcela deberá abonar al Ayuntamiento de El Vellón la cantidad de 24.000 euros. g) El incumplimiento de los puntos a, b, c y f del presente artículo generará la reversión automática de la propiedad de la parcela al Ayuntamiento de El Vellón. Fundamentos de Derecho De dicha calificación resultan como causas impeditivas suspensivas/denegatorias de la inscripción solicitada las siguientes: 1. La aportación social realizada ahora contraviene la prohibición de disponer impuesta en el pliego de condiciones que rigió la adjudicación de esta finca a favor del aportante, según consta en la inscripción 2.^a de la finca 5.738 de El Vellón (arts. 20 y 38 LH). 2. No se acredita el cumplimiento de las obligaciones tributarias respecto al impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana, conforme a lo establecido en la Disposición final cuarta de la Ley 16/2012, de 27 de diciembre, que adiciona un nuevo apartado 5 en el art. 254 LH. Contra

la presente nota de suspensión podrá (...) Torrelaguna, a 3 de abril de 2013. La Registradora. Fdo. M.^a Esther Ramos Alcázar». Posteriormente, la misma escritura fue objeto de presentación en el Registro de la Propiedad, y fue objeto de calificación negativa que, a continuación, se transcribe: «Registro de la Propiedad de Torrelaguna Hechos Con fecha 02/04/13, asiento de presentación 84/557 se presentó a solicitud de Ud. en el Libro Diario de Operaciones de este Registro de la Propiedad, la escritura de elevación a público de acuerdos sociales autorizada por el/la Notario de Madrid D. Luis Pérez-Escolar Hernando, n.º 2578/2012 de su protocolo, que fue retirada y posteriormente devuelta el día 14-05-13, habiendo sido calificada dentro del plazo legal. a) Por los defectos señalados en la nota de calificación de fecha 3 de abril de 2013 se suspendió la inscripción de la escritura reseñada. b) Ahora se acompaña certificación expedida por la Secretaria del Ayuntamiento de El Vellón, del acuerdo adoptado por el Pleno de dicho Ayuntamiento en su sesión celebrada el día 30 de junio de 2011, por el que se acuerda dejar sin efecto el punto 9 del Pliego de la enajenación por concurso de la parcela objeto de esta escritura. Fundamentos de Derecho De dicha calificación resultan como causas impeditivas suspensivas/denegatorias de la inscripción solicitada las siguientes: 1. En cuanto a la previa cancelación de las limitaciones a la disposición de esta finca establecidas en el punto 9 del Pliego de condiciones de la enajenación por concurso aprobado por el Ayuntamiento de El Vellón, que constan en la inscripción 2.^a de la finca transmitida, no se practica dicha cancelación porque el acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de fecha 30 de junio de 2011 que dejó sin efecto el punto 9 del Pliego de condiciones, contraviene lo establecido en los arts. 92 bis y ss de la Ley CSP en su redacción dada por la disposición final decimosexta de la ley 2/2011 de economía sostenible, vigente en el momento de adopción de dicho acuerdo, – hoy arts. 105 a 107 del TR de la Ley de Contratos del Sector Público–, en relación con los arts. 99.3 y 129.1 del mismo texto legal –hoy arts. 115.3 y 145.1 del texto refundido–, aplicables a la enajenación de bienes patrimoniales de los Ayuntamientos por remisión del art. 112.1 del RBEL. Así, si por una parte, según el artículo 99.3 los contratos se ajustarán al contenido de los pliegos particulares, cuyas cláusulas se consideran parte integrante de los mismos, y según el art. 129.1 las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a lo previsto en el pliego de cláusulas administrativas particulares, y su presentación supone la aceptación incondicionada del contenido de la totalidad de dichas cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna, por otra parte, el art. 92 bis 1 establece que los contratos del sector publico sólo podrán modificarse cuando así se haya previsto en los pliegos o en el anuncio de licitación o en los casos y con los límites establecidos en el art. 92 quater -referente a los casos taxativos de modificaciones de los contratos no previstas en la documentación que rige la licitación-. Sin que se haya acreditado que ahora nos encontremos en ninguno de los supuestos contractual o legales de modificación de los contratos señalados por las normas dichas. 2. Y conforme a lo señalado por la Circular de la Abogacía del Estado 1/2011, a la modificación de los contratos privados de las administraciones públicas por otros motivos distintos de los dichos antes, les sería aplicable la cláusula de resolución que establece el art. 92 bis 1 párrafo segundo de la Ley CSP en su redacción dada por la disposición final decimosexta de la ley 2/2011 de economía sostenible, según la cual en cualesquiera otros supuestos, si fuera necesario que la prestación se ejecutase en forma distinta a la pactada inicialmente, deberá procederse a la resolución del contrato en vigor y a la celebración de otra bajo las condiciones pertinentes. Por su parte, como ejemplo, la ST Superior Justicia de Cataluña 7392/2012, ha declarado que es bien sabido que los pliegos de cláusulas constituyen la *lex contractus*, y que vinculan tanto a la Administración como a los participantes en el procedimiento de contratación. De ello deriva necesariamente que cualquier modificación del pliego y, en especial de los criterios de valoración, debe ir seguida de una nueva convocatoria que permita a los iniciales participantes adaptar su oferta a las condiciones sobrevenidas, así como que haga posible la participación de los terceros que así lo decidan en vista de los nuevos criterios. Y la jurisprudencia del TS –por todas, sentencia de 23 de febrero 1989–, la doctrina del Consejo de Estado –ej. dictamen nº 1508/93–, y de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa –ej. informe 48/1995– mantienen que la

admisibilidad del *ius variandi*, justificada en la necesidad de satisfacer el interés público insito en la figura del contrato administrativo, tiene como límite el respeto a los principios de publicidad y concurrencia. Debe resaltarse que la modificación de la LCSP realizada por la LES estuvo motivada por la necesidad de adaptar la legislación española a la Directiva 2004/18 CEE y a la jurisprudencia comunitaria, en particular la STJCE de 29 de abril de 2004, Asunto C-496/1999. 3. Como consecuencia de lo anterior, se deniega la inscripción de la enajenación de la finca documentada en la escritura presentada, por contravenir las limitaciones a la facultad de disposición de la finca que constan inscritas en su inscripción 2.ª. 4. No se acredita el cumplimiento de las obligaciones tributarias respecto al impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana, conforme a lo establecido en la Disposición final cuarta de la Ley 16/2012, de 27 de diciembre, que adiciona un nuevo apartado 5 en el art. 254 LH. Contra la presente nota de suspensión podrá (...) Torrelaguna, a 20 de mayo de 2013 La registradora (firma ilegible) Mª Esther Ramos Alcázar».

III

Don V. I. H. U., en nombre y representación de la sociedad «Iuris Tantum, S.L.», interpuso recurso contra la anterior calificación, en el que alega lo siguiente: «Primero.– Antecedentes e improcedencia de la aplicación del artículo 92 bis y siguientes de la LCSP, De forma resumida, se pone de manifiesto que, dentro de su ámbito de actuación, el Excelentísimo Ayuntamiento de El Vellón decidió en su día realizar la promoción urbanística de una zona urbana denominada (...). En el seno de dicha promoción, el referido Ayuntamiento procedió a adjudicar por sorteo, según el previo pliego de condiciones legalmente aprobado, un determinado número de parcelas resultantes. Para un determinado número de parcelas resultantes se fijó un precio de 120.000 €, junto con el resto de condiciones que indicaba el pliego y que venían a suponer la adquisición del pleno dominio de la propiedad sin más limitaciones que las impuestas por las leyes. Asimismo, para otro grupo de parcelas, y con la finalidad de fijar población, se estableció un precio inferior (60.000 €) al tiempo que en el Pliego de condiciones se establecían una serie de obligaciones accesorias consistentes fundamentalmente en la de construir una vivienda, a fin de cumplir ese objetivo anteriormente referido; y también se fijaban las limitaciones de disposición contenidas en el apartado 9 del Pliego de condiciones de la enajenación por concurso, al que se refiere la Nota de suspensión objeto de este recurso, siendo la parcela objeto de este expediente de aquellas a las que se aplicaba el referido apartado 9 del Pliego de condiciones. También es relevante poner de manifiesto que la limitación temporal de disposición relativa a las parcelas adquiridas por el referido concurso se fijó en el plazo que, en el momento de la aprobación del Pliego de condiciones, las entidades bancarias consideraban como período máximo a partir del cual no celebrarían operaciones hipotecarias. De esa manera, por parte del Ayuntamiento de El Vellón se pretendía fijar unas condiciones que favorecieran fijar población en el municipio de forma efectiva, estableciendo un precio inferior al de otras parcelas, con la obligación de construir en las mismas y con un periodo de limitación de disposición que, no obstante, no impedía acceder a la financiación a aquellos adjudicatarios que lo necesitasen a fin de cumplir con dicha obligación. Con posterioridad a la adjudicación por concurso de las parcelas, sobrevino la crisis económica que aún persiste en la actualidad y que ha modificado completamente el comportamiento de todos los agentes económicos y sociales de manera hasta ahora no conocida, al menos en nuestro país. Y entre dicho cambio de comportamiento se encuentra en de las entidades bancarias y financieras, las cuales estaban inmersas en un problema de liquidez (las más venturosas) que aún en la actualidad no han solventado, estando a la espera del denominado comúnmente segundo rescate bancario, con la aportación de fondos de la Unión Europea. Ante esta situación, y puesto que la finalidad del pliego entonces aprobado por el Pleno del Ayuntamiento de El Vellón era de imposible cumplimiento bajo las actuales condiciones económicas y sociales, el propio Consistorio procedió, nuevamente por medio de Pleno, celebrado en esta ocasión el 30 de junio de 2011, a dejar sin efecto el reiterado punto 9 del Pliego de condiciones.

Con ello se pretendió dar una salida a la situación en la que han quedado las parcelas afectas por el tan reiterado apartado 9 pues, tras la crisis económica, sin perjuicio de que el precio entonces fijado en el Pliego de condiciones supone en la actualidad una ventaja, además sucede que se mantenían la obligación de construir y la limitación de disponer, pero ya sin posibilidad alguna de acceder a financiación alguna. De esta manera, la finalidad perseguida por el Consistorio municipal en el año 2007, fecha de aprobación del Pliego de condiciones, no solo no puede cumplirse bajo su redacción sino que había devenido para los adjudicatarios en un serio problema, si se les obliga a cumplir con la obligación de construcción y no disponían de medios económicos para ello. Se considera relevante exponer todo lo anterior, a fin de ponerlo en relación con el resto de motivos del presente recurso, ya que en este caso, lejos de que el Pleno del Ayuntamiento de El Vellón de 31 de junio de 2011, pueda ser considerado como una modificación contractual a la que es aplicable lo dispuesto en los artículos 92 bis y siguientes de la Ley de Contratos del Sector Público, que tienen por finalidad salvaguardar el derecho de las partes y de terceros que pudieron haber concurrido al concurso público. Sin embargo, en este caso, y aunque aparentemente en un primer momento pudiera interpretarse que son aplicables dichos artículos, lo cierto es que el acuerdo de Pleno supone dejar sin efecto unas obligaciones y limitaciones que, en la forma establecida en el año 2007, tenían como finalidad la promoción urbanística efectiva de una zona municipal y que, sin embargo, el grave cambio de la realidad económica y social acontecido posteriormente, hace que sea de imposible cumplimiento. Por tanto, la finalidad de dejar sin efecto el apartado 9 del Pliego de condiciones, en realidad, no es modificar las condiciones de dicho Pliego en el sentido de crear unas condiciones distintas a las establecidas en un primer momento, con perjuicio para terceros, sino que es precisamente la de cumplir con aquella finalidad para la que se aprobó el Pliego y que el mantenimiento de su apartado 9 hace imposible, habiendo revertido completamente la situación de las fincas afectadas, las cuales han quedado en una situación bastante más gravosa que el resto, dada la consecuente bajada generalizada del precio de mercado de las fincas e incluso la ausencia de mercado. Además, téngase en cuenta en relación con la parcela que se trata de inscribir, que ya se ha hecho el esfuerzo de construir la vivienda, esto es, se han cumplido las obligaciones por parte del adjudicatario y, sin embargo, no puede acceder a una financiación que en su momento la redacción del pliego sí permitía pero que, en la actualidad, ni tan siquiera se puede plantear mientras subsista la limitación de disponer (...) Por último, y como no se escapa a tenor de lo expuesto, la denegación de la inscripción solicitada no solo tiene solo efectos para el adjudicatario, sino que también lo es para el propio municipio en tanto en cuanto, las medidas adoptadas para impulsar en la medida de sus posibilidades el cumplimiento de la finalidad perseguida, puede verse frenada en el caso de que se interprete que se han de aplicar en este caso los artículos 92 bis y siguientes de la LCSP en la forma prevista en la calificación notificada. Segundo.—Sentado lo anterior, es evidente que no nos encontramos ante un contrato de la misma naturaleza jurídica a la que se refiere el artículo 92. quáter que tiene por objeto contratos con redacciones de proyecto o especificaciones técnicas. Por tanto, en todo caso, se debería interpretar analógicamente el artículo 92. quáter y nos encontraríamos ante una modificación de los términos del Pliego de Condiciones que tiene por objeto satisfacer las necesidades que pretendían cubrirse con el Pliego bajo el cual se desarrolló la contratación. En definitiva, la modificación del Pliego aprobada por el Pleno del Ayuntamiento, quedaría amparada bajo la causa 92. quáter 1.a). Tercero.—La no inscripción acordada por el Registro tiene como fundamento en que el acuerdo de Pleno del Ayuntamiento de fecha 30 de junio de 2011 vulnera la normativa sobre contratos del Estado. Sin perjuicio de que entendemos que no está vulnerada esa normativa, conforme hemos desarrollado en el motivo anterior, sólo podrá corresponder a un Juez declarar esa nulidad del acuerdo de Pleno —entre otras circunstancias examinando si es de aplicación analógica por ejemplo, el artículo 92. quáter.1.a)—. No existiendo resolución judicial que determine la nulidad del acuerdo de Pleno o que éste contravenga la norma positiva, es evidente que no se puede acordar la no inscripción declarada en la resolución ahora recurrida. Cuarto.—La denegación de la inscripción por considerar que el acuerdo de Pleno

del Ayuntamiento de fecha 30 de junio de 2011 es contrario a las normas de contratación, causa por parte del Registrador, un perjuicio a todos los terceros participantes en el Pliego de Condiciones y beneficiarios del mismo, alterando la seguridad jurídica. Téngase en cuenta a este respecto que el acuerdo de Pleno no ha sido recurrido y, por tanto, es firme, eficaz y aplicable. Por tanto la decisión del Registrador está causando un perjuicio a terceros que han actuado bajo la cobertura y la seguridad jurídica de un acuerdo de Pleno del Ayuntamiento, sin que por tanto, el Registrador pueda vulnerar los derechos adquiridos frente al mismo».

IV

Por Resolución de esta Dirección General de 21 de septiembre de 2013 (2ª) el recurso fue inadmitido, si bien la sentencia del Juzgado de Primera Instancia número 32 de Madrid de 29 de mayo de 2015, firme desde el día 8 de julio de 2015, revocó dicha Resolución con la consecuente obligación de este Centro Directivo de dictar resolución sobre el fondo de la cuestión planteada.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 18 de la Ley Hipotecaria; 5.3, 9 y 59 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; la disposición transitoria primera de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público; los artículos 4.1.p), 20, 21, 107, 210 y 211 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; 2.b) de la Ley 29/1998, de 13 julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa; 99 del Reglamento Hipotecario; la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, Sección Séptima, de 21 de febrero de 2012, 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, 27 de marzo de 1999, 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 y 11 de julio de 2014.

1. En el supuesto del presente recurso son relevantes los siguientes hechos:

a) Como consecuencia de determinada promoción urbanística realizada por el Ayuntamiento de El Vellón, don V. I. H. U., en su propio nombre y derecho, compró a dicho Ayuntamiento la finca registral número 5.738 –mediante escritura otorgada el día 24 de mayo de 2007–, que se inscribió a su nombre.

En la inscripción consta la siguiente limitación dispositiva, derivada del punto 9 del pliego de condiciones administrativas que rigió la adjudicación de dicha finca: «(...) c) el adjudicatario no podrá enajenar, donar o transmitir por cualquier procedimiento, salvo la herencia, la parcela adjudicada a terceras personas físicas o jurídicas, a través de documentos públicos o privados, en el plazo de siete años contados desde la fecha de formalización de la escritura... Se considerará transmisión la aportación del inmueble a una persona jurídica y la posterior transmisión de las participaciones representativas del capital social (...) e) Si por necesidades económicas o de otra índole el adjudicatario quisiese enajenar su parcela en dicho plazo de siete años, quedará obligado a la enajenación de la misma a el Ayuntamiento de El Vellón, por el precio (...) f) Desde los siete hasta los doce años contados desde la formalización de la escritura pública el adjudicatario que venda la parcela deberá abonar al Ayuntamiento de El Vellón la cantidad de veinticuatro mil euros. g) El incumplimiento de los puntos a), b), c) y f) del presente artículo generará la reversión automática de la propiedad de la parcela al Ayuntamiento de El Vellón».

b) El citado Ayuntamiento, en sesión de Pleno celebrada el día 30 de junio de 2011, acordó modificar el referido pliego de condiciones, dejando sin efecto el punto 9 del mismo, relativo a la limitación dispositiva inscrita.

c) Mediante la escritura calificada, autorizada el día 5 de noviembre de 2012, se elevaron a público los acuerdos adoptados el mismo día por la junta general universal de la sociedad «Iuris Tantum, S.L.», por los que se aumentó el capital social mediante aportación de la finca registral número 5.738.

d) La registradora manifiesta su negativa a la cancelación de la limitación dispositiva referida y a la enajenación de la finca que, a su juicio, la contraviene porque considera que no se acredita que se trate de uno de los supuestos en que se puede modificar el contrato conforme a la Ley de Contratos del Sector Público.

2. Con carácter previo, dadas las fechas del otorgamiento del contrato de compraventa inicial (24 de mayo de 2007) y del acuerdo del Ayuntamiento por el que se dejó sin efecto la limitación dispositiva inscrita (30 de junio de 2011), debe determinarse la legislación aplicable al presente supuesto.

A tal efecto, hay que tener en cuenta que la disposición transitoria primera de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, establecía, en su apartado 1, que «los expedientes de contratación iniciados antes de la entrada en vigor de esta Ley se regirán por la normativa anterior...», y, en el apartado 2, que «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». Por ello, en cuanto a los efectos del contrato, y concretamente respecto de la modificación del mismo, debe aplicarse la legislación contenida en el 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; y según ésta, el régimen legal para modificar el contrato sólo se aplicaba a los contratos administrativos (antiguo artículo 59), y no a los contratos privados que celebraban las Administraciones Públicas, los cuales al tener esta consideración de contratos privados se regían en cuanto a sus efectos (su modificación) y extinción por las normas de Derecho privado (artículo 9.1).

3. 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. 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 artículo 5.3 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 normativamente [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, aplicable en el presente caso.

Trasladada esa distinción al ámbito de la función calificadora 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.

4. El hecho de que mediante la inicial compraventa con la correspondiente limitación de la facultad de disponer pretendiera el Ayuntamiento dar satisfacción a intereses públicos a los que se refiere el recurrente (fijar unas condiciones que favorecieran fijar población en el municipio de forma efectiva, estableciendo un precio inferior al de otras parcelas, con la obligación de construir en las mismas y con determinado período de limitación de disposición), no puede servir de fundamento para aplicar la normativa de modificación de los contratos administrativos.

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 cambiante, 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 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, afirmando que si bien es cierto «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 jurisprudencial, 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, que la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 21 de julio de 2003 expresa 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». 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 aquélla», 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, cabe concluir en la estimación de la impugnación de la calificación, pues resulta con claridad que el contrato del que se elimina la limitación dispositiva es un contrato de naturaleza privada, sujeta al Derecho privado.

Según el vigente texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, aun cuando los efectos y extinción de tales contratos privados se rigen por el derecho privado, serán de aplicación a estos contratos las normas contenidas en el Título V del Libro I, sobre modificación de los contratos (artículo 20.2). Por ello, las modificaciones no previstas en la documentación

que rige la licitación solo podrán efectuarse cuando se justifique suficientemente la concurrencia de alguna de las circunstancias específicamente previstas en el artículo 107.1 y, según los apartados 2 y 3 de este mismo artículo, la modificación no podrá alterar las condiciones esenciales de la licitación y adjudicación, entendiéndose que se alteran tales condiciones, entre otros supuestos, «e) En cualesquiera otros casos en que pueda presumirse que, de haber sido conocida previamente la modificación, hubiesen concurrido al procedimiento de adjudicación otros interesados, o que los licitadores que tomaron parte en el mismo hubieran presentado ofertas sustancialmente diferentes a las formuladas». Ahora bien, las prerrogativas de la Administración Pública para «de interpretar los contratos administrativos, resolver las dudas que ofrezca su cumplimiento, modificarlos por razones de interés público, acordar su resolución y determinar los efectos de ésta» (artículo 210) y el procedimiento para el ejercicio de tales prerrogativas al que se refiere el artículo 211 no son aplicables a los contratos privados, toda vez que ambos preceptos legales se incardinan no en el Título V del Libro I sino en el Título I del Libro IV, y concretamente en el Capítulo II, bajo el epígrafe «Prerrogativas de la Administración Pública en los contratos administrativos», ámbito del que están excluidos los contratos privados como el presente.

No obstante, esa normativa actualmente vigente que sobre modificación de los contratos privados celebrados por los entes públicos se introdujo ya, de forma análoga, en la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, por la disposición final decimosexta de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, no resulta aplicable como ha quedado expuesto al presente contrato privado, que se rige únicamente por el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, según el cual se aplican a sus efectos y extinción, y por ende a la modificación, las normas de Derecho privado.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la calificación impugnada.

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, 22 de abril de 2016.–El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.