

1. COMENTARIO MONOGRAFICO

NO PUEDE UN AYUNTAMIENTO DECLARAR POR SI RESUELTO UN CONTRATO DE VENTA DE UN BIEN DE PROPIOS MUNICIPAL, PUES ELLO COMPETE A LOS TRIBUNALES ORDINARIOS DE JUSTICIA

340.142:352.712

por

Nemesio Rodríguez Moro

La Administración pública local ejercita su actividad contractual unas veces encaminada a la realización de obras y servicios públicos de toda especie dentro de su órbita de competencia, y entonces existe un contrato administrativo, regido por el derecho público, y otras en que no está presente de modo inmediato esa finalidad de realizar una obra pública o prestar un servicio público, y en tal caso nos encontramos en presencia de un contrato privado, regido por el derecho civil.

Cuando se trata de un contrato administrativo, la posible revisión jurisdiccional que del mismo pueda hacerse corresponde a los

Tribunales contencioso-administrativos; y en el caso de que se trate de un contrato privado será la jurisdicción ordinaria la que tendrá competencia al efecto.

Esto en líneas generales, pero es preciso matizar si hay alguna porción de estos contratos privados en los que pueda intervenir la Jurisdicción contencioso-administrativa, y cuáles sean los límites que marcan esta competencia. Al efecto, la sentencia del Tribunal Supremo de 19 de octubre de 1981 (Ar. 4.484), a que se refiere este comentario, después de dejar categóricamente establecido que «la jurisdicción contencioso-administrativa no puede conocer de pretensiones que se deduzcan en relación con cuestiones derivadas de contratos privados», dice que, sin embargo, es de su competencia conocer «cuando se hubiera actuado (por la Administración) en régimen de prerrogativa ejercitando las facultades de autotutela, y respecto de los actos separables», siendo reiterada la doctrina del Supremo Tribunal en la que se afirma que si bien en estos casos las Salas de lo Contencioso-administrativo no pueden conocer del fondo del asunto civil o mercantil, sí tienen jurisdicción para examinar y resolver si el acto administrativo impugnado adolece de incompetencia, es decir, que tienen facultad para resolver si la Administración obró dentro de su esfera de competencia.

La sentencia antes citada desarrolla la temática de la autotutela de la Administración pública en la contratación, y la de los actos separables, concluyendo que alguno de ellos en los contratos privados en que intervenga la Administración están sometidos a la revisión jurisdiccional contencioso-administrativa.

En cuanto a la prerrogativa de la autotutela de la Administración pública en los contratos en que la misma sea parte, consigna que tal régimen tiene un tratamiento completo y específico en el Reglamento de contratación del Estado de 25 de noviembre de 1975, cuyo artículo 54 contempla la autotutela decisoria y ejecutiva como norma en los contratos administrativos, y la tutela judicial en los privados, a los que se refiere el artículo 14 del Reglamento.

En cuanto a la doctrina de los actos separables, el artículo 4.º de la Ley dispone que los contratos que *no tengan carácter administrativo* se regirán:

a) En cuanto a su *preparación y adjudicación* por las normas administrativas, y

b) En cuanto a *sus efectos y extinción* por las de Derecho privado.

Por tanto, los actos relativos a la preparación y adjudicación de tales contratos privados (formación de la voluntad del Ente público, publicidad del acuerdo según lo establecido al efecto, sometimiento a subasta, concurso, subasta-concurso o adjudicación directa según lo establecido legalmente, etc.) son materia netamente administrativa, y, en consecuencia, serán los Tribunales de lo Contencioso-administrativo los que conozcan de los vicios que puedan aparecer en tales actos. La intervención de un Ente público como sujeto contratante, aun cuando se trate de un contrato civil, comporta siempre la necesidad de cumplir determinadas formas y someterse a un procedimiento que están regulados por el Derecho administrativo.

Y tales preceptos de la contratación en el Estado son aplicables a la contratación de las Corporaciones locales, pues la Ley de Bases del Estatuto de Régimen Local de 19 de noviembre de 1975 impuso, en su Base 46, la adaptación de las normas reguladoras de los contratos locales a la legislación de los Contratos del Estado; y el Texto articulado de dicha Ley de Bases, aprobado por Real Decreto de 6 de octubre de 1977, distingue los contratos administrativos de los que no tengan tal carácter; y respecto de estos últimos se establece que en cuanto a su preparación y adjudicación se registrarán por las normas administrativas, y en cuanto a sus efectos y extinción por las de derecho privado que les sean aplicables.

Con ello quedan claramente establecidos los límites de la autotutela de la Administración pública local que no alcanza a los efectos y extinción de los contratos de derecho civil que celebre, situación que en el Reglamento de Contratación de las Corporaciones locales no se establecía con claridad.

De lo dicho bien se deduce que en los contratos civiles que realice una Corporación municipal no puede por sí misma declarar la resolución del contrato, ya que para ello ha de acudir a la vía jurisdiccional ordinaria.

Para un mejor conocimiento de los matices de la argumentación de la sentencia comentada, se transcribe a continuación en su integridad. Dice así:

Considerandos de la sentencia apelada:

CONSIDERANDO: Que en sesión extraordinaria celebrada el día 15 de mayo de 1972, el Pleno Municipal del Ayuntamiento de El Hornillo (Avila) acordó la venta en pública subasta de un edificio perteneciente a bienes de propios del citado Ayuntamiento, sito en la calle de la Fuente, sin número, de la localidad, y obtenida la autorización del Ministerio de la Gobernación, hoy del Interior, aprobó el pliego de condiciones de la subasta publicado en el *Boletín Oficial de la Provincia* de fecha 21 de julio de 1973, y en el *del Estado* de la misma fecha, así como en el periódico *El Diario de Avila*, siendo las condiciones esenciales las que fijaba el precio de licitación a la alza en 500.000 pesetas, el plazo de presentación de las solicitudes de los licitadores, la referida a la apertura de proposiciones y la correspondiente al pago, especificándose que el importe del precio de adjudicación se abonaría en el acto de formalizarse la escritura notarial de compraventa, y que esta forma tendría lugar dentro del mes siguiente al de la fecha en que se notificare al adjudicatario la definitiva adjudicación.

CONSIDERANDO: Que abiertas el día señalado las proposiciones resultó la más elevada la hecha por el recurrente por importe de 958.224 pesetas presentada en forma y acompañada de la declaración exigida, y recibo de la constitución de la fianza provisional, por lo que en el acto que tuvo lugar conforme a lo previsto en el Edicto de la subasta se adjudicó provisionalmente al expresado señor don Dionisio L. G. el inmueble el día 17 de agosto de 1973, según consta en el acta obrante en el expediente.

CONSIDERANDO: Que el día 31 del mismo año tuvo lugar sesión extraordinaria del Pleno Municipal en la que según consta en las actas obrantes en el expediente se tomaron dos acuerdos: *primero*, adjudicar definitivamente el edificio al repetido recurrente en el precio de licitación, y *segundo*, como consecuencia del escrito presentado por el adjudicatario indicando que había comprobado que en el inmueble existían tres viviendas ocupadas sin que tal circunstancia se hiciera constar en el pliego de condiciones, y solicitaba que previamente a la entrega y otorgamiento de la escritura pública se resolviera dicha cuestión por la Corporación vendedora, se acordó dejar en suspenso el plazo previsto para aquel otorgamiento de la escritura y que se procediera a requerir a los prearistas ocupantes para que desalojaran dejando la finca a la libre disposición de la Corporación, que debía entregar aquélla, requerimiento que al no dar resultado motivó nuevo escrito del recurrente el 19 de mayo de 1975, poniendo de relieve el retraso en tal entrega, acordándose en 23 de mayo en sesión extraordinaria del Ayuntamiento ejercitar las acciones judiciales oportunas respecto de los citados prearistas a los que dicha Corporación y con tal carácter había permitido la ocupación condicionada al desalojo tan pronto como fueran requeridos para ello, acciones de desahucio que planteadas ante la jurisdicción correspondiente motivaron sentencia firme condenando a tal desalojo.

CONSIDERANDO: Que en sesión de 10 de abril de 1976 el repetido Ayuntamiento acordó dejar en suspenso la ejecución de aquella sentencia, lo que motivó que el adjudicatario acudiera en queja al Gobierno Civil de Avila, el cual ordenó a la Corporación que procediera sin demora a cumplir sus obligaciones contractuales, instando la ejecución de la sentencia dictada contra los tres prearistas y formalizando acto seguido la entrega de los bienes subastados, acordándose en sesión de 20 de octubre de 1976 «no mantener por más tiempo el acuerdo de suspensión de la ejecución» e instar la misma, lo que tuvo lugar por escrito presentado ante el Juzgado competente en 10 de noviembre de 1976, dictándose proveído de fecha 18 de diciembre del citado año, ordenando el apercibimiento de lanzamiento y consiguiente desalojo.

CONSIDERANDO: Que con fecha 13 de noviembre de 1976 el Gobernador civil de Avila había vuelto a reiterar al Ayuntamiento se diera inmediato cumplimiento a su oficio anterior, al tener conocimiento de que aún no había sido realizada la entrega por el Ayuntamiento al adjudicatario y formalizada la venta, contestando con fecha 13 de diciembre de 1976 el Alcalde de la Corporación «que no se ha hecho entrega por estar este Ayuntamiento esperando informe del Letrado asesor, pues al parecer existen ciertas irregularidades en el cumplimiento del pliego de condiciones que sirvió de base a la subasta, por parte del adjudicatario».

CONSIDERANDO: Que el Ayuntamiento de El Hornillo en 4 de abril de 1977 procedió a celebrar una encuesta entre los vecinos de la localidad en la que se les formulaba la pregunta de si estaban conformes con la resolución del contrato, estimándose afirmativa la respuesta por el hecho de firmar en un pliego confeccionado al efecto, que fue firmado por numerosos vecinos y finalmente en el Pleno que tuvo lugar el día 9 de abril de 1977 se tomó por aquél el acuerdo de declarar resuelto el contrato de compraventa a que se refiere este recurso, «dado el manifiesto incumplimiento del contratista en cuanto al pago» con pérdida de la fianza constituida y declaración de inhabilitación para contratar en lo sucesivo con Corporaciones locales, acuerdo que fue notificado al comprador-adjudicatario y recurrido por éste en reposición, desestimándose tal recurso.

CONSIDERANDO: *Que es principio general que la Jurisdicción Contencioso-administrativa no puede conocer de pretensiones que se deduzcan en relación con cuestiones derivadas de contratos privados, salvo el supuesto de que aquéllos celebrados por la Administración pública tuvieren por finalidad obras y servicios públicos de toda especie, según previene el artículo 3, apartado a), de la Ley de Jurisdicción, pero sí puede conocer en algunos supuestos en relación con actos de la Administración sobre contratos no administrativos cuando se hubiere actuado en régimen de prerrogativa ejercitando las facultades de la autotutela, y respecto de los actos separables, siendo reiterada doctrina del Tribunal Supremo que así lo establece y que con alguna excepcional desviación —sentencia de 10 de febrero de 1972—, afirma que si bien en estos casos las Salas de lo Contencioso-administrativo no pueden conocer del fondo*

del asunto civil o mercantil, si tienen jurisdicción para examinar y resolver si el acto adolece de incompetencia por haber invadido la de la ordinaria —sentencias de 14 de diciembre de 1966, 15 de octubre de 1970, 6 de junio de 1974, 24 de noviembre de 1976, 16 de febrero de 1977 y 14 de marzo de 1977—, *proclamando en síntesis que si las Corporaciones locales en su actuación sobrepasan los límites de su competencia haciendo declaraciones o ejercitando facultades que sólo incumben a la Jurisdicción ordinaria, las Salas de lo Contencioso-administrativo pueden hacer los oportunos pronunciamientos, no para declarar derechos, sino para revisar si la Administración obró dentro de su esfera de actuación, es decir, que si la Administración pública, en régimen de prerrogativa y en el marco del derecho común, ejercitó indebidamente aquella facultad, la resolución que contenga tal extralimitación habrá incidido en infracción del Ordenamiento jurídico y deberá ser anulada.*

CONSIDERANDO: Que consecuencia de este planteamiento la sentencia del Tribunal Supremo de 1 de junio de 1976 marca el camino a seguir con precisión y claridad indicando que el tema ha de discurrir por una de estas vías: o la de negar toda eficacia al acto municipal, en cuanto expresión de una autotutela decisoria, si es que la cuestión debe encuadrarse en las reglas comunes de la tutela judicial, o afirmando la potestad jurisdiccional de la Sala Contencioso-administrativa para juzgar de las vicisitudes del contrato y la legalidad material de las unilaterales decisiones administrativas, resolver el tema de fondo propuesto, rechazando como vía procedente la inadmisibilidad derivada de falta de jurisdicción, alternativa que obliga a examinar si concurre el primer supuesto, excluyente del segundo, que es el que las partes abordan y proponen prescindiendo de esta previa cuestión cuya naturaleza exige el pronunciamiento adecuado.

CONSIDERANDO: Que *partiendo del indudable carácter civil de la venta, a cuya naturaleza no obsta en absoluto la celebración de subasta, que lo mismo pueden tener lugar en los contratos civiles que en los administrativos* —sentencia de 2 de marzo de 1959—, el régimen de prerrogativa tiene un tratamiento completo y específico encuadrado en el Reglamento de Contratos del Estado de 25 de noviembre de 1975, cuyo artículo 54 contempla la autotutela decisoria y ejecutiva como norma en los contratos administrativos, y la tutela judicial en los privados, a los que se refiere el artículo 14 del Reglamento, acogiendo en el 4.º, regla tercera, de la Ley de Contratos del Estado, *la doctrina de los actos separados*, disponiendo que «los contratos que no tengan carácter administrativo por no estar incluidos en los supuestos previstos en la misma, se registrarán: A) En cuanto a su preparación y adjudicación por las normas administrativas, y B) en cuanto a sus efectos y extinción por las del derecho privado»; por tanto, respecto de aquellos actos integrantes de la preparación y adjudicación será competente la jurisdicción contencioso-administrativa para revisar el contenido de tales actos, y con relación a los del apartado B), la civil ordinaria, quedando fuera del régimen de prerrogativa esta fase contractual, lo que matizan las sentencias del Tribunal Supremo de 23 de

febrero de 1976 y 21 de abril del mismo año, indicando que *resulta indispensable distinguir el desarrollo precontractual representado por la convocatoria, licitación y adjudicación, actos administrativos separables con individualidad y vida jurídica propia sometidos al derecho administrativo, porque la intervención de un ente público como sujeto contratante, aun cuando se trate de un contrato civil, comporta siempre la necesidad de determinadas formas y seguimiento de un cauce procedimental regulado por el Derecho administrativo, de la segunda fase de efectos y consumación en la que prima aquel carácter privado que margina la autotutela administrativa y atribuye a la ordinaria el conocimiento y decisión, sin que la calificación de los contratos a estos efectos dependa del arbitrio de las partes, sino de la condición de los mismos y significado del objeto y causa.* (Sentencia de 22 de mayo de 1976.)

CONSIDERANDO: Que el *Reglamento de Contratación de las Corporaciones locales de 9 de enero de 1953, al no regular esta distinción, parecía extender indebidamente el régimen de prerrogativas, limitado tradicionalmente a los contratos administrativos, a los privados* (arts. 44, 47, 52, 53, 65, etc.) *sin detenerse en la doctrina de los actos separados* abriendo un cauce a la autotutela decisoria y ejecutiva no justificada en el marco de un contrato civil por la presencia como contratante del Ente municipal, *posibilidad amparada en aquellos indeterminados preceptos que fue recortada por la doctrina legal emanada de las resoluciones del Tribunal Supremo, entre ellas la citada sentencia de 1 de junio de 1976 (sentencia de 6 de junio de 1974), y regresando a la ortodoxia jurídica, la Ley de Bases del Estatuto de Régimen Local de 19 de noviembre de 1975, impuso la adaptación de las normas reguladoras de los contratos del Estado en su base 46, y en acatamiento de tal Ley el vigente texto articulado parcial contenido en el Real Decreto 3046/1977, de 6 de octubre, en el Título IV, capítulo III, artículos 109, 110 y 111, distingue los contratos administrativos de los que no tengan tal carácter, y respecto de estos últimos caracterizados por no tener como objeto directo la ejecución de obras o gestión de servicios públicos, o de contenido patrimonial que tengan aquel carácter administrativo por disponerlo así una Ley, por su directa vinculación al desenvolvimiento regular de un servicio público o por revestir características intrínsecas que hagan precisa una especial tutela del interés público, ordena que en cuanto a su preparación y adjudicación se regirán por las normas administrativas y en cuanto a sus efectos y extinción por las del derecho privado que le sean aplicables, y en consecuencia reserva el régimen de prerrogativa, sin perjuicio de la audiencia al contratista y de las indemnizaciones a que hubiere lugar para los contratos administrativos (artículo 111), eliminando así las cuestiones que la anterior normativa producía al poder implicar su literal e indiscriminada aplicación una indebida extensión del régimen de autotutela.*

CONSIDERANDO: Que esta improcedente extensión es la que recoge y contiene el Acuerdo del Ayuntamiento de El Hornillo de 9 de abril de 1977, al decidir unilateralmente la resolución de un contrato civil de compraventa por supuesto incumplimiento del comprador de forma decisoria y ejecutiva,

invadiendo las atribuciones de la jurisdicción ordinaria, sin que aquella normativa reglamentaria anterior a la adaptación impuesta por la Ley de Bases del Estatuto de Régimen Local de 19 de noviembre de 1975, pueda invocarse para justificar aquella decisión, pues no sólo se opone a la doctrina del Alto Tribunal expuesta, sino que al tener lugar el acuerdo ya estaba publicada la citada Ley de Bases que remitía a la correcta aplicación del régimen de prerrogativa, confirmando la tesis jurisprudencial, no pudiendo prevalacer por ello la extensiva interpretación del privilegio amparado en una falta de precisión de la norma reglamentaria, y al invadir el Ayuntamiento de El Hornillo las atribuciones que están reservadas a la Jurisdicción ordinaria como ha quedado expuesto, y estando viciados de nulidad absoluta por incompetencia los actos administrativos que deciden cuestiones atribuidas a los Tribunales, ha de estimarse el recurso en tal aspecto y anularse el Acuerdo impugnado por ser contrario al Ordenamiento jurídico.

CONSIDERANDO: Que a lo largo del expediente y en el ámbito de este proceso se han vertido alegaciones por el Ayuntamiento de El Hornillo y su representación referidas a supuestas nulidades producidas en la subasta y posteriormente en Acuerdos modificadores del pliego de condiciones, pero tales cuestiones están absolutamente al margen de la que examina esta Sala limitada al acuerdo resolutorio del contrato de compraventa por incumplimiento de la obligación de pago del adjudicatario, ya que aquellas nulidades derivadas de supuestos vicios formales únicamente hubieran podido ser declaradas en el marco del procedimiento específico previsto en los artículos 109 y siguientes de la Ley de Procedimiento administrativo, por lo que tales alegaciones son inoperantes y su cita en este proceso sólo pone de relieve el confusioinismo creado por la Corporación demandada para justificar una actuación dilatoria en contravención de sus obligaciones contractuales y de los requerimientos de la primera autoridad provincial, imputando un incumplimiento al comprador que reiteradamente solicitó se señalara día para el otorgamiento de la escritura pública y consiguiente pago sin conseguirlo, para concluir con la pintoresca encuesta entre los vecinos que en el ámbito administrativo puede calificar esta Sala de improcedente, y cuyo tratamiento como el de las demás circunstancias concurrentes desde la perfección del contrato y finalización de los actos administrativos separables, está reservado a la repetida jurisdicción ordinaria del mismo modo que los extremos referentes al incumplimiento y daños y perjuicios, materias cuyo planteamiento ante esta Sala no procede por pertenecer al fondo del asunto y no estar comprendidas en el ámbito del artículo 3.º, apartado a), de la Ley de esta Jurisdicción.

Considerandos del Tribunal Supremo:

CONSIDERANDO: Que en la demanda rectora de este proceso se integran cumulativamente tres acciones susceptibles de tratamiento jurídico independiente, aunque entre ellas existe una íntima conexión y relación de depen-

dencia, siendo tales acciones las siguientes: 1.º La acción de nulidad de los actos administrativos recurridos en virtud de los cuales el Ayuntamiento de El Hornillo (Avila) acordó la resolución del contrato de compraventa de autos; 2.º, la acción de cumplimiento de dicho contrato dirigida a compeler al Ayuntamiento a otorgar escritura pública y entregar la finca vendida, y 3.º, la acción de indemnización de daños y perjuicios ocasionados por el incumplimiento contractual del repetido Ayuntamiento y, frente a dichas acciones, la sentencia apelada acoge la primera y rechaza las otras dos, interponiéndose contra ella apelación por la Corporación demandada a la cual se adhirió el demandante con el resultado procesal del desestimiento de aquélla y la continuación de la apelación por éste al amparo del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento civil, quedando así la sentencia firme en cuanto declaró la nulidad de los actos administrativos recurridos y reducido el ámbito litigioso de esta segunda instancia a determinar si las acciones que se dejan enumeradas en segundo y tercer lugar han sido o no correctamente rechazadas por la sentencia apelada.

CONSIDERANDO: Que la anulación de los acuerdos municipales recurridos y consentida por el Ayuntamiento y aceptada por el demandante a quien beneficia, tiene como premisa fundamental y única la naturaleza civil de la compraventa cuestionada y partiendo de tal premisa la sentencia apelada, con cita del artículo 4.º, regla 3.ª, de la Ley de Contratos del Estado, 54 de su Reglamento, la Ley de Bases del Estatuto de Régimen Local, su texto articulado contenido en el Real Decreto 3046/77, de 6 de octubre, así como de la doctrina jurisprudencial de los actos separables, obtiene la conclusión de que los referidos acuerdos municipales son nulos porque el Ayuntamiento carece de competencia para resolver por su propia autoridad las cuestiones que plantea la eficacia y extinción de dicha compraventa al estar atribuida esta materia al conocimiento y resolución de la jurisdicción ordinaria, y si todo esto ha adquirido firmeza resulta de una lógica irrefutable que la sentencia rechace las pretensiones de otorgamiento de escritura pública, entrega de la finca vendida e indemnización por incumplimiento contractual, pues si éstas son cuestiones principales que pertenecen al campo de la eficacia del contrato, cuya resolución corresponde a la jurisdicción ordinaria, es obvio que los Tribunales de lo Contencioso-administrativo no pueden entrar en su resolución por prohibírsele el artículo 2, a), de su Ley reguladora y venir limitada su competencia, de acuerdo con lo decidido de manera firme por la sentencia de primera instancia, a la revisión de los actos de preparación y adjudicación de la compraventa, sin posibilidad legal de extenderla de ese límite entrando en el examen y resolución de acciones de cumplimiento del contrato y sus consecuencias que pertenecen al ámbito de la jurisdicción civil y si bien la Sala es consciente de los perjuicios que a los litigantes ocasiona toda remisión a otra jurisdicción, en el caso presente esta remisión se hace inevitable dado que ni *el principio de buena fe y de objetividad de la Administración sancionado en el artículo 103.1 de la Constitución*, ni el de concentración de la solución judicial que constituye el fundamento del artículo 4 de la citada Ley de lo Contencioso-administrativo son cauces adecuados para superar esa falta de jurisdicción, ya que el primero

de ellos debe ser ponderado por el Juez civil competente ante el cual se ejerciten dichas acciones y al segundo se opone la naturaleza principal de las cuestiones planteadas, que impiden el calificarlas de prejudiciales o incidentales en contra de lo que ha sido ya declarado en forma firme y definitiva por la sentencia apelada cuya declaración de la naturaleza civil de la compraventa de autos no puede ser confirmada para a continuación negar las consecuencias que necesariamente se derivan de esa naturaleza.