

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

2638 *Resolución de 2 de enero de 2025, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Aguilar de la Frontera, por la que se deniega la inscripción a favor de Ayuntamiento del derecho de propiedad y dominio útil de determinadas fincas como consecuencia de la resolución de contrato de cesión onerosa de derecho de superficie.*

En el recurso interpuesto por el Ayuntamiento de Puente Genil, representado por su alcalde-presidente, don Sergio María Velasco Albalá, contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Aguilar de la Frontera, don Francisco Manuel Galán Quesada, por la que se deniega la inscripción a favor del Ayuntamiento del derecho de propiedad y dominio útil de determinadas fincas como consecuencia de la resolución de contrato de cesión onerosa de derecho de superficie.

Hechos

I

Mediante oficio suscrito por don Sergio María Velasco Albalá, alcalde-presidente del Ayuntamiento de Puente Genil, el día 20 de mayo de 2024 se solicita la inscripción a nombre del Ayuntamiento del derecho de propiedad y dominio útil de determinadas fincas como consecuencia de la resolución de un contrato de cesión onerosa de derecho de superficie, sin perjuicio de la pervivencia de las cargas y derechos constituidos sobre dichas fincas.

A tal efecto, se acompaña certificación expedida el día 20 de mayo de 2024 por doña M. I. A. L., secretaria de dicho Ayuntamiento, del acuerdo adoptado en sesión ordinaria del Pleno de fecha 29 de abril de 2024 en el que se acordó dicha resolución y copia del dictamen número 310/2024 del Consejo Consultivo de Andalucía, así como lo que se afirma que es la notificación a la entidad «Grupo Emaersa, SL» del referido acuerdo del Pleno.

II

Presentada dicha documentación en el Registro de la Propiedad de Aguilar del Frontera fue objeto de la siguiente nota de calificación, de fecha 2 de septiembre de 2024, resumidamente:

«Habiendo causado entrada en este registro oficio remitido por don Sergio María Velasco Alcalá [sic], Sr. Alcalde de Puente Genil, en cuya virtud se solicita la inscripción a favor del Ayuntamiento del derecho de propiedad y dominio útil de determinadas fincas como consecuencia de la resolución de contrato de cesión onerosa de derecho de superficie, al que se acompaña certificación expedida por doña M. I. A. L., Sra. Secretaria de dicha corporación, comprensiva de acuerdo del Pleno de fecha 29 de abril de 2024 en el que se acordó dicha resolución y copia de dictamen 310/2024 del Consejo Consultivo de Andalucía, el registrador de la propiedad que suscribe, previo examen y calificación desfavorable de dicho título, de conformidad con los artículos 18 y concordantes de la Ley Hipotecaria y su reglamento, deniega la práctica de la inscripción, en base a los siguientes

Hechos.

El derecho de superficie de cuya resolución se trata fue constituido originalmente sobre la finca registral 37.188, calificada como bien patrimonial en virtud de su desafectación por acuerdos del Pleno del Ayuntamiento de Puente Genil de 26 de julio y 27 de septiembre de 2003. Su constitución tuvo lugar mediante escritura pública otorgada por la representación de dicha corporación y la mercantil Parkings de Puente Genil SL ante don Juan Carlos Riera Pérez, el día seis de abril de dos mil cinco, bajo el número 309 de su protocolo, subsanada por la otorgada ante dicho fedatario el día veinticuatro de junio de ese año, bajo el número 549 de su protocolo. En base a dicho derecho real, se dividió horizontalmente la finca, dando lugar, entre otras, a la finca registral 37.456, cuya subdivisión dio origen, a su vez, a las registrales 38.731, 38.732 y 38.733. Estas dos últimas se subdividieron a su vez, dando lugar a las fincas 38.734 a 38.782 y 38.783 a 38.845, respectivamente. En base a ello, no procedería practicar operación alguna sobre las fincas 37.456 –finca matriz–, 38.732 –por la subdivisión del sótano 2– y 38.733 –sótano 3–, sino sobre las resultantes de las respectivas subdivisiones horizontales, de las cuales permanecen en la titularidad de “Grupo Emaresa, SL” las que luego se dirán.

En la inscripción del citado derecho de superficie no consta haberse constituido condición resolutoria alguna en garantía del cumplimiento de obligaciones asumidas por el cesionario ni causa alguna de resolución del derecho real. Consta en la inscripción de la escritura de cesión que fue denegada la inscripción de sus cláusulas “primera”, “tercera”, “cuarta” y “quinta”, en su integridad, así como letras f) y h) y b) y d), a excepción de los dos primeros incisos de cada una, números 1, 2, 4 y 5 de la letra e) y 1, 2, 3, 5 y 6 de la letra g) todas ellas de la cláusula “segunda”, por carecer de trascendencia jurídico real inmobiliaria.

A la vista de ello, procede denegar la inscripción del título en base a los siguientes defectos:

1. No consta haberse notificado el procedimiento a los distintos titulares de dominio y cargas de las fincas objeto del procedimiento que no pertenecen a “Grupo Emaresa, SL”, la cual tan sólo ostenta la titularidad de las fincas siguientes: 38.731, 38.734, 38.735, 38.736, 38.744, 38.761, 38.762, 38.763, 38.772, 38.774, 38.775, 38.776, 38.777, 38.778, 38.779, 38.780, 38.781, 38.782, 38.825, 38.826 y 38.827. Procede denegar, por tanto, la inscripción respecto de las demás fincas procedentes de la división horizontal, por aparecer inscritas a favor de titulares que no han sido citados en el expediente. Defecto insubsanable.
2. No consta la firmeza en vía administrativa del acuerdo de resolución. Defecto subsanable.
3. Por lo demás, no se considera idóneo el procedimiento administrativo seguido para la resolución del contrato, entendiéndose que dicha resolución sólo puede tener lugar a través del correspondiente procedimiento seguido ante los tribunales de la jurisdicción civil, según luego se dirá. Defecto insubsanable.

Fundamentos de Derecho.

Vistos los artículos 5, 7 y 9 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, disposición transitoria primera de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, 18 y 57 de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana, 3, 20, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria, 99 del Reglamento Hipotecario, entre otras, sentencias de la Sala Tercera de nuestro Tribunal Supremo de 21 de febrero de 2021 y 11 de marzo de 2020, y resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 26 de marzo de 2008, 22 de abril de 2016 y 25 de abril de 2017.

Primero. De conformidad con el artículo 99 del Reglamento Hipotecario:

“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.”

Es por ello que procede denegar la inscripción respecto de las fincas pertenecientes a distintos titulares de aquel que ha sido parte en el procedimiento, en cumplimiento del principio hipotecario de tracto sucesivo, enunciado en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria, según el cual:

“Para inscribir o anotar títulos por los que se declaren, transmitan, graven, modifiquen o extingan el dominio y demás derechos reales sobre inmuebles, deberá constar previamente inscrito o anotado el derecho de la persona que otorgue o en cuyo nombre sean otorgados los actos referidos.

En el caso de resultar inscrito aquel derecho a favor de persona distinta de la que otorgue la transmisión o gravamen, los Registradores denegarán la inscripción solicitada...”

Téngase en cuenta que, tratándose de documentos administrativos, tal y como ha expresado reiteradamente la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública “... el principio constitucional de protección jurisdiccional de los derechos e intereses legítimos (artículo 24 de la Constitución Española) impide extender las consecuencias de un proceso a quienes no han tenido parte en él ni han intervenido en manera alguna. Esta exigencia impide, en el ámbito registral, practicar asientos que comprometan una titularidad inscrita (que está bajo la salvaguardia de los tribunales, conforme al artículo 1 de la Ley Hipotecaria) si no consta el consentimiento de su titular o que este directamente o a través de sus órganos de administración y representación haya sido parte en el procedimiento de que se trata...”.

Segundo. En cuanto a la necesidad de que conste la firmeza del acto administrativo, ha de estarse a la reiteradísima doctrina de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública emanada, entre otras, de su resolución de 25 de abril de 2017, según la cual:

“... En cuanto al alcance de los actos administrativos en relación a su inscripción en el Registro de la Propiedad, como ha reiterado este Centro Directivo, ver Resoluciones citadas en «Vistos», la firmeza de la resolución administrativa es un requisito esencial para practicar cualquier asiento en el Registro que implique una mutación jurídico real inmobiliaria, siempre que el acto o resolución cuya inscripción se pretenda haya agotado la vía administrativa, por más que sea susceptible de revisión en vía judicial, ya ante los tribunales contencioso-administrativos ya ante los tribunales ordinarios. En definitiva, con carácter de regla general el acto debe poner fin a la vía administrativa y además es necesaria, pero suficiente, la firmeza en dicha vía, ya que con la innegable posibilidad de anotación preventiva de la demanda del recurso contencioso-administrativo quedan garantizados los derechos de los titulares registrales...”

Tercero. Tratándose de resolver un derecho real constituido por escritura pública respecto del cual, según se ha expresado, no consta inscrita condición resolutoria alguna, procede analizar si en base al procedimiento administrativo seguido corresponde practicar la cancelación de la inscripción.

De conformidad con el artículo 82 de la Ley Hipotecaria: “Las inscripciones o anotaciones preventivas hechas en virtud de escritura pública no se cancelarán sino por sentencia contra la cual no se halle pendiente recurso de casación, o por otra escritura o documento auténtico en la cual preste su consentimiento para la cancelación la persona

a cuyo favor se hubiere hecho la inscripción o anotación, o sus causahabientes o representantes legítimos. La cancelación de inscripciones o anotaciones preventivas a favor del deudor, de los acreedores o de las partes afectadas que resulte de un plan de reestructuración homologado respecto a quienes lo hubieran suscrito o a quienes se les hubieran extendido sus efectos se practicará por testimonio del auto de homologación de ese acuerdo.

Podrán, no obstante, ser canceladas sin dichos requisitos cuando el derecho inscrito o anotado quede extinguido por declaración de la Ley o resulte así del mismo título en cuya virtud se practicó la inscripción o anotación preventiva.

Si constituida la inscripción o anotación por escritura pública, procediere su cancelación y no consintiere en ella aquel a quien ésta perjudique, podrá el otro interesado exigirla en juicio ordinario.

Lo dispuesto en el presente artículo se entiende sin perjuicio de las normas especiales que sobre determinadas cancelaciones se comprenden en esta Ley...”

Por su parte, el artículo 9 del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprobó el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas –aplicable al supuesto que nos ocupa de conformidad con la disposición transitoria primera de la Ley de Contratos del Sector Público– establece que:

“1.º Los contratos privados de las Administraciones públicas se registrarán en cuanto a su preparación y adjudicación, en defecto de normas administrativas específicas, por la presente Ley y sus disposiciones de desarrollo y en cuanto a sus efectos y extinción, por las normas de derecho privado. A los contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles, propiedades incorpóreas y valores negociables se les aplicarán, en primer lugar, en cuanto a su preparación y adjudicación, las normas de la legislación patrimonial de las correspondientes Administraciones públicas.

2.º 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, se adjudicarán conforme a las normas contenidas en los capítulos II y III del título IV, libro II, de esta Ley.

3.º 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.”

Respecto a dichos actos jurídicos separables y a la posibilidad de que por acto administrativo pueda darse lugar a la cancelación o modificación de inscripciones realizadas en virtud de escritura pública, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en su resolución de 22 de abril de 2016, se pronunció en los siguientes términos:

“... 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 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, 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'..."

Por otra parte, no se introdujo hasta la promulgación de la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de Suelo, el acceso al Registro de la Propiedad de las limitaciones, obligaciones, plazos o condiciones que afecten a los negocios jurídicos sobre bienes integrantes del patrimonio municipal del suelo, de modo que, cuando se hayan configurado como causa de resolución, ésta se inscriba en virtud, bien del consentimiento del adquirente, bien del acto unilateral de la Administración titular del patrimonio público de suelo del que proceda la finca enajenada. Tal posibilidad se recoge igualmente en el artículo 52 de la vigente Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana, pero no puede entenderse aplicable a nuestro caso, además de por no constar en el registro inscrita la causa de resolución alguna, según se ha dicho, porque dicho régimen, de carácter excepcional y relativo a los bienes integrantes del patrimonio municipal del suelo –los adquiridos de conformidad con el artículo 18.1,b)–, no se encontraba vigente en el momento de la formalización e inscripción del título. En tal sentido, téngase en cuenta la resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 26 de marzo de 2008.

Es por ello, que no se considera posible tampoco la anotación preventiva prevista en el citado precepto la cual, por lo demás, tampoco se interesa en el título.

Las calificaciones negativas del Registrador podrán (...).

El Registrador. Fdo.: Francisco Manuel Galán Quesada. Este documento ha sido firmado con firma electrónica cualificada por Francisco Manuel Galán Quesada registrador/a titular de Registro de Aguilar de la Frontera a día dos de septiembre del dos mil veinticuatro.»

III

Contra la anterior nota de calificación, el alcalde-presidente del Ayuntamiento de Puente Genil, don Sergio María Velasco Albalá, en nombre y representación de dicho Ayuntamiento, interpuso recurso, en el que alega lo siguiente, resumidamente:

«Hechos.

I. El 21 de mayo de 2024, Don Sergio María Velasco Albalá, en representación del Ayuntamiento de Puente Genil, presentó ante el de la Propiedad de Aguilar de la

Frontera certificación del acuerdo plenario de sesión ordinaria de fecha 29 de abril de 2024, dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía y notificación a Grupo Emaresa, SL del referido acuerdo del Ayuntamiento en Pleno (...).

En la certificación del acuerdo plenario de fecha 29 de abril de 2024, consta como el Pleno del Ayuntamiento de Puente Genil acordó, por unanimidad, en dicha fecha, la resolución del contrato administrativo relativo a la cesión onerosa del Derecho de Superficie del subsuelo del (...) para la construcción de un aparcamiento suscrito con fecha treinta y uno de marzo de dos mil cinco, elevado a escritura pública otorgada en Puente Genil, el día 6 de abril de 2005 ante el Notario D. Juan Carlos Riera Pérez, no 309 de Protocolo y escritura de modificación de contrato de cesión onerosa de derecho de superficie, otorgada en Puente Genil, el día 24 de junio de 2005, ante el citado Notario Sr. Riera Pérez, con n.º 549 de Protocolo. Dicha resolución fue acordada por incumplimiento de las obligaciones establecidas en el título constitutivo que causan un grave perjuicio al interés general que motivó la constitución del derecho (cláusula decimosexta) y cuyo titular es Grupo Emaresa, SL.

La adopción del referido acuerdo plenario se apoyó en el dictamen 310/2024 del Consejo Consultivo de Andalucía dictado para dar respuesta a la solicitud efectuada por el Ayuntamiento de Puente Genil en relación al procedimiento por éste tramitado para la resolución del contrato administrativo relativo a la cesión onerosa del Derecho de Superficie de referencia. A juicio de dicho órgano consultivo (*vid.* página 14 del dictamen), el contrato en cuestión puede calificarse como contrato administrativo especial al amparo del artículo 5.2.b) del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio (TRLCAP) vigente al tiempo de la adjudicación del contrato y de su formalización. Ello por cuanto es clara su vinculación 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, pues se trata de la dotación de plazas de aparcamiento público en un lugar céntrico de la localidad, entre las competencias propias del municipio está la relativa a “tráfico estacionamiento de vehículos y movilidad” (artículo 25.2.g e la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Local).

II. El 14 de agosto de 2024 se presentó ante el Registro de la Propiedad de Aguilar de la Frontera, y en relación con la solicitud de inscripción del pleno dominio útil de las fincas de referencia en favor del Ayuntamiento de Puente Genil, nueva certificación del acuerdo plenario del Ayuntamiento de Puente Genil de fecha 29 de abril de 2024, en la que consta la firmeza en vía administrativa de la resolución del Derecho de Superficie sobre el subsuelo del (...).

En dicha certificación, la cual fue firmada digitalmente por la Secretaría General del Ayuntamiento de Puente Genil con el Visto Bueno del Alcalde, consta, en relación con el acuerdo plenario de resolución que hemos descrito en el ordinal anterior, lo siguiente:

“Segundo.—Que el citado acuerdo que pone fin a la vía administrativa de conformidad con lo dispuesto en el artículo 52 de la Ley 7/85 de abril Reguladora de Bases del Régimen local, fue notificado a Grupo Emaresa, S.L el 10 de mayo de 2024, habiéndose planteado recurso de reposición por dicha mercantil el 23 de mayo de 2024, que fue desestimado por el Pleno en sesión de 13 de junio de 2024, y notificado a Grupo Emaresa, S.L el 14 de junio.

Que el citado acuerdo, que pone fin a la vía administrativa de conformidad con lo dispuesto en el artículo 52 de la Ley 7/85 de abril Reguladora de Bases del Régimen Local, fue notificado a Hoist Finance Spain, SL el 28 de [sic] 2024, habiendo transcurrido el plazo de mes sin que se haya presentado recurso de reposición ante este Ayuntamiento por la citada mercantil y el de dos meses sin que se haya comunicado a este Ayuntamiento que la citada mercantil haya interpuesto murro contencioso-administrativo.

Cuarto.—Por tanto certifico que el plenario de 29 de abril de 2024 punto sexto.—proposición de Alcaldía sobre resolución de contrato administrativo relativo a la cesión onerosa del derecho de superficie (...) suscrito con Grupo Emaresa, S.L por

incumplimiento de las obligaciones esenciales del contratista por el que se acuerda la resolución del contrato administrativo relativo a la cesión onerosa del Derecho de Superficie del (...) para la construcción de un aparcamiento suscrito con fecha treinta y uno de marzo de dos mil cinco, elevado a escritura pública otorgada en Puente Genil, el día 6 de abril de 2005 ante el Notario D. Juan Carlos Riera Pérez n.º 309 de Protocolo y escritura de modificación de contrato de cesión onerosa de derecho de superficie, otorgada en Puente Genil, el día 24 de junio de 2005, ante el citado Notario Sr. Riera Pérez, con n.º 549 de Protocolo, por incumplimiento de las obligaciones establecidas en el título constitutivo que causan un grave perjuicio al interés general que motivó la constitución del derecho (cláusula decimosexta) y cuyo titular es Grupo Emaresa, SL ha alcanzado firmeza en vía administrativa. al no ser susceptible de interposición de recurso ordinario en vía administrativa y sin perjuicio de su posible revisión en vía judicial.”

III. El Sr. Registrador de la Propiedad de Aguilar de la Frontera, al efectuar su calificación registral el día 2 de septiembre de 2024, deniega la inscripción de los títulos aportados en base a los siguientes defectos:

“1. No consta haberse notificado el procedimiento a los distintos titulares de dominio y cargas de las fincas objeto del procedimiento que no pertenecen a Grupo Emaresa, SL, la cual tan sólo ostenta la titularidad de las fincas siguientes: 38.731, 38.734, 38.735, 38.736, 38.744, 38.761, 38.762, 38.763, 38.772, 38.774, 38.775, 38.776, 38.777, 38.778, 38.779, 38.780, 38.781, 38.782, 38.825, 38.826 y 38.827. Procede denegar, por tanto, la inscripción respecto de las demás fincas procedentes de la división horizontal, por aparecer inscritas a favor de titulares que no han sido citados en el expediente. Defecto insubsanable.

2. No consta la firmeza en vía administrativa del acuerdo de resolución. Defecto subsanable.

3. Por lo demás, no se considera idóneo el procedimiento administrativo seguido para la resolución del contrato, entendiéndose que dicha resolución sólo puede tener lugar a través del correspondiente procedimiento seguido ante los tribunales de la jurisdicción civil, según luego se dirá. Defecto insubsanable.”

Fundamentos de Derecho.

I. (...).

IV. Fondo del asunto: Respecto de las cuestiones sustantivas del presente recurso gubernativo, llevaremos a cabo un análisis detallado de cada una [sic] de los defectos esgrimidos por el Sr. Registrador en su nota de calificación, exponiendo, en su caso, los motivos por los que dicha calificación no resulta ajustada a Derecho.

1. No constar el haberse notificado el procedimiento a los distintos titulares de dominios y cargas de las fincas objeto del procedimiento que no pertenecen a Grupo Emaresa, SL.

Respecto del primer defecto alegado por el Sr. Registrador de la Propiedad en su nota de calificación, el aquí dicente no muestra oposición alguna. Por lo que no es objeto del presente recurso gubernativo.

No obstante lo expuesto en el párrafo anterior, de conformidad con lo dispuesto en dicho defecto de calificación, y tras la revocación de los otros dos defectos por los motivos que a continuación se expondrán, ha de practicarse la inscripción del derecho de propiedad y dominio útil de las fincas registrales número 38.731, 38.734, 38.735, 38.736, 38.744, 38.761, 38.762, 38.763, 38.772, 38.774, 38.775, 38.776, 38.777, 38.778, 38.779, 38.780, 38.781, 38.782, 38.825, 38.826 y 38.827, todas ellas del Registro de la Propiedad de Aguilar de la Frontera, en favor del Ayuntamiento de Puente Genil; cancelándose el derecho de superficie inscrito sobre las mismas.

2. No constar la firmeza en vía administrativa del acuerdo de resolución.

El aquí dicente no se opone a la necesidad de la firmeza en vía administrativa de los actos o resoluciones administrativos cuya inscripción se pretenda. Es reiterada la doctrina de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública que exige la firmeza en vía administrativa, que no en vía contencioso-administrativa, de los actos o resoluciones cuya inscripción se pretenda; esto es, ha de agotarse la vía administrativa y causar firmeza en esta vía.

Sin embargo, en el presente caso, si bien en el momento de aportación inicial de la certificación de la resolución en virtud de la cual se solicita la práctica de la inscripción del derecho de propiedad y dominio útil en favor del Ayuntamiento de Puente Genil, la resolución no era firme en vía administrativa, dicha firmeza fue ganada el 13 de junio de 2024. En el procedimiento de resolución del contrato administrativo relativo a la cesión onerosa del Derecho de Superficie del subsuelo del (...) para la construcción de un aparcamiento tan solo ha sido parte Grupo Emaresa, SL; aunque también se notificó el mismo a Hoist Finance Spain, SL Como consta en la certificación (...), el día 10 de mayo de 2024 se notificó a Grupo Emaresa, SL la meritada resolución, habiéndose planteado recurso de reposición por dicha mercantil el 23 de mayo de 2024, que fue desestimado por el Pleno en sesión de 13 de junio de 2024, y notificado a Grupo Emaresa, SL el 14 de La misma resolución fue notificada a Hoist Finance Spain, SL el 28 de mayo de 2024, transcurriendo el plazo de un mes sin que se hubiese interpuesto recurso de reposición ante el Ayuntamiento de Puente Genil.

Dicha firmeza de la Resolución resulta de lo dispuesto en los artículos 123 y 124 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC):

Artículo 123. 1 LPAC: “1. Los actos administrativos que pongan fin a la vía administrativa podrán ser recurridos potestativamente en reposición ante el mismo órgano que los hubiera dictado o ser impugnados directamente ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo”.

Artículo 124 LPAC: “1. El plazo para la interposición del recurso de reposición será de un mes, si el acto fuera expreso. Transcurrido dicho plazo, únicamente podrá interponerse recurso contencioso-administrativo, sin perjuicio, en su caso, de la procedencia del recurso extraordinario de revisión.

Si el acto no fuera expreso, el solicitante y otros posibles interesados podrán interponer recurso de reposición en cualquier momento a partir del día siguiente a aquel en que, de acuerdo con su normativa específica, se produzca el acto presunto.

2. El plazo máximo para dictar y notificar la resolución del recurso será de un mes.

3. Contra la resolución de un recurso de reposición no podrá interponerse de nuevo dicho recurso”.

Si bien la certificación de firmeza no fue aportada junto con la documentación inicial, si lo fue con antelación suficiente para que el Registrador de la Propiedad de Aguilar de la Frontera la debiese tener en cuenta al llevar a cabo la calificación de los documentos. La certificación de firmeza, que cumple con todos los requisitos exigidos por el Centro Directivo al que nos dirigimos, fue enviada telemáticamente al Registrador de la Propiedad el día 14 de agosto de 2024 (...), mientras que la calificación se llevó a efecto el día 2 de septiembre de 2024. Por lo que el Sr. Registrador dispuso de la certificación de firmeza de la resolución con anterioridad a llevar a cabo la calificación; por lo que la misma habría de tenerse en cuenta. No nos encontramos, en el presente supuesto, ante la aportación de documentación efectuada por primera vez en vía de recurso gubernativo (lo cual contravendría lo dispuesto en el artículo 326 de la Ley Hipotecaria), sino ante la aportación de documentación con carácter previo a la calificación registral. Por lo que, dicha documentación debería haberse valorado en la calificación registral. Y dado que la certificación de firmeza cumple con todos los requisitos legal y doctrinalmente exigidos, el defecto esgrimido por el Sr. Registrador debe ser revocado.

3. No considerar idóneo el procedimiento administrativo seguido para la resolución del contrato, por entender que dicha resolución sólo puede tener lugar a través del correspondiente procedimiento seguido ante los tribunales de la jurisdicción civil.

En primer lugar, hemos de indicar que la documentación presentada al Registro de la Propiedad es apta para su acceso, en virtud de lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley Hipotecaria. Ya que se trata, entre otros, de una certificación de un acto administrativo del Ayuntamiento de Puente Genil (acuerdo de resolución del contrato administrativo relativo a la cesión onerosa del Derecho de Superficie del subsuelo [...] para la construcción de un aparcamiento), expedido por la funcionaria que tiene la fe pública en ese ámbito, como es la secretaría general del Ayuntamiento, y con el Visto Bueno del Alcalde-Presidente de la Corporación.

Se defiende en el presente recurso la inscripción de una certificación expedida por el Ayuntamiento de Puente Genil, relativa a una resolución administrativa acordada por el Pleno del citado Ayuntamiento, en virtud de la cual se declara resuelto el contrato relativo a la cesión onerosa del derecho de superficie (...), para la construcción de un parking en el subsuelo de dicha plaza y poder dotar de plazas de aparcamiento público en un lugar céntrico de la localidad, por cumplimiento de una condición resolutoria impuesta en el pliego de condiciones, al haber incurrido la adjudicataria en el incumplimiento en general de las obligaciones establecidas en el título constitutivo que causan grave perjuicio al interés general que motivó la constitución del derecho.

A tales efectos son relevantes los siguientes hechos (los cuales constan en el Dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía que fue objeto de presentación junto con la solicitud; [...]):

1) El 24 de enero de 2005, el Pleno del Ayuntamiento de Puente Genil aprobó el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares para la constitución del derecho de superficie sobre parcela de propiedad municipal situada bajo el subsuelo de parcela (...), finca registral n.º 37.456 del Registro de la Propiedad de Aguilar de la Frontera. En la cláusula decimosexta de dicho Pliego, relativa a la extinción, se prevé, entre otras causas que produciría la misma, la siguiente: "Incumplimiento en general de las obligaciones establecidas en el título constitutivo que causen un grave perjuicio al interés general que motivó la constitución del derecho".

2) Por acuerdo del Pleno de Ayuntamiento de Puente Genil, de fecha 8 de marzo de 2005, se procedió a la adjudicación de dicho contrato. Formalizándose el contrato administrativo entre el Ayuntamiento de Puente Genil y la mercantil "Parkings de Puente Genil, SL" el día 31 de marzo de 2005. El objeto del contrato era la cesión del derecho de superficie para la construcción de un parking con un n.º de 125 plazas sobre el bien de propiedad municipal, de carácter situado bajo el subsuelo de (...).

3) El contrato administrativo fue elevado a público en virtud de escritura otorgada ante el Notario D. Juan Carlos Riera Pérez, el día 6 de abril de 2005, bajo el número 309 de su protocolo, subsanada por la otorgada ante dicho fedatario el día 24 de junio de 2005, bajo el número 549 de su protocolo.

4) Posteriormente, en la posición de la mercantil "Parkings de Puente Genil, SL" se subrogó la mercantil "Grupo Emaresa, SL" (siendo esta última la titular del dominio útil – en virtud del derecho de superficie de las fincas registrales a las que se refiere el Sr. Registrador de Aguilar de la Frontera en el primer defecto de su nota de calificación).

5) Dado el incumplimiento generalizado de las obligaciones establecidas en el título constitutivo del contrato de cesión de superficie para la construcción del parking en (...) (incumplimiento de la obligación de abonar el canon ofertado por la cesión del derecho de superficie, de la obligación de conservar en buen estado las instalaciones del parking y de abonar los impuestos y tributos que graven la propiedad superficiaria), que causan un grave perjuicio al interés general que motivó la constitución del derecho, el 6 de noviembre de 2023, se acordó, por decreto de Alcaldía, el inicio del procedimiento de resolución del contrato administrativo a la cesión onerosa de dicho derecho de superficie. Dicho Decreto fue notificado tanto a Grupo Emaresa, SL (contratista) como a "Hoist

Finance Spain, SL”, concediéndoles un plazo de diez días naturales para formular alegaciones.

6) El 20 de noviembre de 2023 se formularon alegaciones por parte de la mercantil “Grupo Emaresa, SL” en el cual manifiesta su oposición la resolución pretendida por el Ayuntamiento de Puente Genil.

7) El 12 de enero de 2024 se emite informe conjunto de Secretaría e Intervención sobre la resolución del contrato administrativo de cesión onerosa de derecho de superficie por incumplimiento de las obligaciones esenciales del contratista que causan grave perjuicio al interés público. En particular: el impago del canon durante varios años, el impago durante los últimos años del Impuesto sobre Bienes Inmuebles, el incumplimiento de la obligación de prestar el servicio durante los domingos y festivos, el incumplimiento de la modalidad de estacionamiento rotatorio y la falta de mantenimiento de las instalaciones en condiciones adecuadas.

8) El 25 de enero de 2024 se acordó la suspensión del plazo para resolver el procedimiento de resolución iniciado por el Ayuntamiento de Puente Genil, dada la solicitud que éste efectuó al Consejo Consultivo de Andalucía para que dictase dictamen en relación con el procedimiento de resolución del contrato administrativo relativo a la cesión onerosa del derecho de superficie.

9) El Consejo Consultivo de Andalucía dictó dictamen favorable a la propuesta dictada en el procedimiento tramitado por el Ayuntamiento de Puente Genil para la resolución del contrato administrativo relativo a la cesión onerosa del derecho de superficie de referencia. Ello por entender el Consejo Consultivo de Andalucía que el contrato ha de calificarse como un contrato administrativo especial (ya que la finalidad de la cesión del derecho de superficie era la dotación de plazas de aparcamiento público en un lugar céntrico de la localidad), que se ha tramitado el procedimiento con arreglo a la ley aplicable al mismo, y porque ha resultado acreditado en el expediente el incumplimiento en general de las obligaciones establecidas en el título constitutivo que causan grave perjuicio al interés general que motivó la constitución del derecho.

10) El Pleno del Ayuntamiento de Puente Genil, en sesión ordinaria celebrada el día 29 de abril de 2024, acordó, por unanimidad, la resolución del contrato administrativo especial relativo a la cesión onerosa del derecho de superficie del subsuelo del (...) para la construcción de un aparcamiento, por incumplimiento de las obligaciones establecidas en el título que causan un grave perjuicio al interés general que motivó la constitución del derecho, y cuyo es “Grupo Emaresa, SL”.

En el presente caso, tal y como figura en el Fundamento Jurídico I del Dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía, la concesión del derecho de superficie constituye un contrato administrativo especial, al amparo del artículo 5.2.b) del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio (TRLCAP) vigente al tiempo de la adjudicación del contrato y de su formalización, pues es clara su vinculación al giro o tráfico específico de la Administración contratante, por satisfacer de forma directa o inmediata una finalidad pública de la específica competencia de aquélla, pues se trata de la dotación de plazas de aparcamiento público en un lugar céntrico de la localidad, y entre las competencias propias del municipio está la a “tráfico estacionamiento de vehículos y movilidad” (artículo 25.2.g y la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local).

Al encontrarnos ante un documento administrativo, según la doctrina reiterada del Centro Directivo al que respetuosamente nos dirigimos, corresponde al registrador examinar, entre Otros extremos, la observancia 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, con el exclusivo objeto de que cualquier titular registral no pueda ser afectado si, en el procedimiento objeto de la resolución, no ha tenido la intervención prevista por la Ley, evitando que el titular registral sufra, en el mismo Registro, las consecuencias de una indefensión procesal.

Ello sin obviar la vigencia del principio de presunción de validez de los actos administrativos.

3.1 Normativa administrativa aplicable al presente supuesto y cumplimiento de la misma por parte del Ayuntamiento de Puente Genil.

Dada la fecha de adjudicación del contrato administrativo relativo a la cesión onerosa del derecho de superficie, hemos de determinar la legislación aplicable al presente supuesto. A tal efecto hemos de tener en cuenta que la disposición transitoria primera de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (ley actualmente en vigor en la materia), dispone: “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 modificación, duración y régimen de prórrogas, por la normativa anterior.” La normativa anterior era el 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, cuya disposición transitoria primera tenía el mismo tenor, por lo que habría que estar a la normativa anterior a esta. Dicha normativa anterior era la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, cuya disposición transitoria primera también tenía el mismo tenor. De todo ello se colige que la normativa aplicable a la resolución del contrato administrativo de cesión del derecho de superficie era la vigente en el momento de la adjudicación de dicho contrato. Al haberse acordado por el Pleno la adjudicación en marzo de 2005, la normativa aplicable a la resolución es el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, en virtud del cual se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante TRLCAP). La disposición adicional séptima TRLCAP dispone: Los procedimientos en materia de contratación administrativa se regirán por los preceptos contenidos en esta Ley y en sus normas de desarrollo, siendo de aplicación supletoria los de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Dicha remisión ha de entenderse actualmente efectuada a la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común.

En cuanto al procedimiento a seguir para la resolución del contrato administrativo, bajo el prisma de la normativa aplicable, hemos de tener en cuenta los siguientes preceptos:

Artículo 59 TRLCAP: “1. Dentro de los límites y con sujeción a los requisitos y efectos señalados en la Presente Ley, el “órgano de contratación ostenta la Prerrogativa 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.

3. No obstante lo anterior, será Preceptivo el informe del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva en los casos de: a) Interpretación, nulidad y resolución, cuando se formule oposición por parte del contratista”.

Artículo 112. 1 TRLCAP: “La resolución del contrato se acordará por el órgano de contratación, de oficio o a instancia del contratista, en su caso, mediante Procedimiento en la forma que reglamentariamente se determine”.

Por otra parte, respecto a la tramitación del procedimiento, hay que recordar la aplicación del artículo 109 del Real Decreto 1.098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, de manera que para la resolución del contrato la Administración está sometida al cumplimiento de los siguientes requisitos:

a) Audiencia del contratista por plazo de diez días naturales, en el caso de propuesta de oficio.

b) Audiencia, en el mismo plazo anterior, del avalista o asegurador si se propone la incautación de la garantía.

c) Informe del Servicio Jurídico, salvo en los casos previstos en los artículos 41 y 96 de la Ley.

d) Dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva, cuando se formule oposición por parte del contratista.

Tal y como consta en el Fundamento Jurídico II del Dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía, el examen del expediente administrativo permitió constatar a dicho órgano que el Ayuntamiento de Puente Genil ha seguido el procedimiento aplicable para acordar la resolución del contrato administrativo, cumpliendo con todos los requisitos (se dio trámite de audiencia al contratista por plazo de diez días naturales, no existe avalista o asegurador, se expidió informe del servicio jurídico y se solicitó dictamen al Consejo Consultivo de Andalucía dada la oposición a la resolución formulada por el contratista), sin que el mismo hubiese caducado. Cumpliéndose, asimismo, el requisito consistente en que la resolución que fue acordada por el órgano de contratación: el Pleno del Ayuntamiento de Puente Genil. Al ser estos los únicos extremos que han de ser objeto de calificación registral, la calificación habría de haber resultado favorables a los intereses del Ayuntamiento de Puente Genil.

3.2 Ausencia de motivación de la calificación registral.

En el Fundamento de Derecho Tercero de su nota de calificación negativa, el Sr. Registrador, para oponerse a que el asiento del derecho de superficie constituido en virtud del contrato administrativo pueda cancelarse por resolución administrativa, se limita a transcribir el artículo 82 de la Ley Hipotecaria, el artículo 9 TRLCAP, las Resoluciones de la DGRN de 26 de marzo de 2008 y de 22 de abril de 2016 y en alegar la ausencia de condición resolutoria inscrita en relación con el derecho de superficie. De las disposiciones normativas y resoluciones contenidas en dicho Fundamento de Derecho, parece inferirse que el Sr. Registrador considera que el contrato administrativo relativo a la cesión onerosa del derecho de superficie (...), se trata de un contrato privado. Sin embargo, el Sr. Registrador no esgrime argumento alguno que desvirtúe la calificación de contrato administrativo especial sostenida por el de Puente Genil y confirmada por el Consejo Consultivo de Andalucía en su dictamen; encontrándonos ante un supuesto de falta de motivación suficiente de la calificación registral. Como ha sostenido el Centro Directivo al que respetuosamente nos dirigimos, cuando una calificación registral sea desfavorable, el registrador en ella, debe de consignar todos los defectos que, a su juicio, se oponen a la inscripción solicitada, con una motivación suficiente de los mismos y con el desarrollo necesario para que el interesado pueda conocer con claridad los defectos aducidos y con suficiencia los fundamentos jurídicos en los que se basa dicha calificación, sin que pueda hacerlo posteriormente, si se recurre la calificación, en el informe que ha de elevar a la Dirección General ya que en ese caso no se hacen efectivas las garantías del interesado para alegar lo que convenga a su derecho al impugnar la calificación. En este sentido la Resolución de 21 de febrero de 2024, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en su FD 2.º dispone: "Como señaló este Centro Directivo en su resolución de 24 de septiembre de 2020 las 'consideraciones realizadas en el informe no pueden ser tenidas en cuenta. En primer lugar, la nota de calificación omite toda la motivación' que luego sí se contiene en el informe exponiendo los motivos que llevaron al registrador a la conclusión expresada en su nota de calificación. 'Circunstancias todas estas que se omiten en la calificación y que el interesado no ha tenido ocasión de conocer para formular su recurso'. Y 'es doctrina de esta Dirección General que el informe es un trámite en el que el registrador puede profundizar sobre los aumentos utilizados para determinar los defectos señalados en su nota de calificación, pero en el que en ningún caso se pueden añadir nuevos defectos, ya que sólo si el recurrente conoce en el momento inicial todos los defectos que impiden la inscripción del título según la opinión del registrador, podrá

defenderse eficazmente, aumentando jurídicamente acerca de la posibilidad de tal inacepción (ft. artículos 326 y 327 de la Ley Hipotecaria y resoluciones de 29 de febrero de 2012, 17 de febrero y 3 de abril de 2017)'. Es por ello que la calificación. en los términos que se ha redactado. no puede confirmarse y por ello el recurso, que se basa precisamente en la falta de motivación suficiente de la calificación negativa, debe estimarse".

3.3 Calificación del contrato de cesión onerosa del derecho de superficie (...) como un contrato administrativo.

Pero, incluso en el supuesto de que no se considerase que la nota de calificación, en lo al Fundamento de Derecho Tercero, adolece de motivación, en modo alguno ha quedado desvirtuada la calificación del contrato de cesión onerosa del derecho de superficie (...), como un contrato administrativo. El Ayuntamiento de Puente Genil pretendió, mediante la adjudicación de este contrato destinado a la construcción de un aparcamiento para residentes y en rotación, la satisfacción de un fin público, que no era otra cosa que dotar de plazas de aparcamiento público en un lugar céntrico de la localidad, dada la demanda de plazas de aparcamiento en el centro urbano de Puente Genil. Tal y como obra en el Dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía, la satisfacción de este fin público está vinculado al giro o tráfico específico de la Administración contratante (el Ayuntamiento de Puente Genil), ya que entre las competencias propias del municipio, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 25.1.g de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de Bases del Régimen Local, se halla el tráfico, estacionamiento de vehículos y movilidad. Además, de la propia escritura de elevación a público de 6 de abril de 2005 también resulta su calificación como contrato administrativo: se hace mención expresa a que se trata de un contrato administrativo, se fija la obligación del superficiario de pagar un canon anual, también habrá de reservar el superficiario, para su rotación, un número de sesenta y dos plazas como mínimo (para satisfacer de este modo las necesidad de plazas de aparcamiento en un lugar céntrico de la localidad)...

Por los motivos expuestos en el párrafo anterior, la calificación del contrato de cesión onerosa de superficie para la construcción de un parking con el que dar satisfacción a las necesidades de aparcamiento público en rotación en el centro de Puente Genil no puede quedar desvirtuada por la fundamentación jurídica contenida en la STS (Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo) de 21 de febrero de 2012. No nos encontramos ante un contrato de compraventa, donación, permuta, arrendamiento o demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles, sino ante la constitución de un derecho de superficie, en virtud del cual el superficiario contratista asumió una serie de obligaciones para permitir la satisfacción de uno de los fines vinculados con las competencias exclusivas del municipio como es la necesidad de plazas de estacionamiento en el centro del municipio. Encontrándonos ante un contrato administrativo especial, de los contemplados en el artículo 5.2.b TRLCAP, que ha de regirse de conformidad con lo dispuesto en el artículo 7 TRLCAP.

3.4 Cancelación de los asientos relativos al derecho de superficie (dominio útil) en virtud de resolución administrativa.

En cuanto a la posibilidad de cancelar el asiento del derecho de superficie por resolución administrativa se ha mostrado favorable el Centro Directivo al que respetuosamente nos dirigimos. En este sentido la Resolución de la Dirección General de los Registro y del Notariado de 29 de enero de 2009, en sus Fundamentos de Derecho Sexto a Octavo dispone:

Sexto.–En cuanto al fondo del asunto, sobre si se puede cancelar el asiento del derecho de superficie por resolución administrativa, o si se sólo es posible con el consentimiento del titular registral o en su defecto resolución judicial firme en

procedimiento seguido contra él –ante la jurisdicción civil ordinaria–, debe recordarse la doctrina de este Centro Directivo en la materia.

Como ha dicho ya este Centro Directivo (*vid.* Resoluciones citadas en el “vistos” en particular la de 27 de octubre de 2008), a efectos de atribuir la competencia a la jurisdicción civil o a la jurisdicción Contencioso-Administrativa, deben 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.

Séptimo.–En el presente supuesto se trata de un contrato administrativo especial en el que se concede el derecho de superficie sobre un terreno. Tal contrato se instrumentalizó a través de licitación pública y pliego de condiciones, cuyo incumplimiento ha sido la causa de la resolución, por lo que, siguiendo el artículo 5.2.b del texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (...), ha de aplicarse el artículo 59 del mismo Texto.

Por ello, el órgano administrativo puede acordar la resolución del contrato, poniendo fin a la vía administrativa, y siendo tal acuerdo inmediatamente ejecutivo, sin perjuicio de la vía Contencioso-Administrativa. Es en dicha jurisdicción Contencioso-Administrativa donde también deberá definitivamente decidirse sobre la corrección o no de las notificaciones practicadas, pues a efectos registrales es suficiente con la constancia en la certificación aportada de que la notificación al interesado ha sido realizada por el ayuntamiento por edictos ante la imposibilidad de localizar a la entidad interesada en el domicilio señalado en el convenio, siguiendo lo Preceptuado en el artículo 59 de la 14/30/1992 (...).

Octavo.–Cuestión distinta es que se tratara de un acto de la administración en régimen de Derecho privado y sin facultades de “imperium”. Por eso la doctrina que emana de la Resolución de 26 de marzo de 2008 (...) no es aplicable al presente supuesto, ya que en el supuesto de dicha Resolución se trataba del incumplimiento de las condiciones impuestas en una compraventa normal, por lo que se trataba de un “acto de la administración” pero no “acto administrativo”, pues era la resolución de un contrato privado.

Existe una total identidad entre la Resolución parcialmente transcrita y el supuesto de hecho analizado, por lo que la certificación del acuerdo de resolución del contrato administrativo relativo a la cesión onerosa del derecho de superficie (...) adoptado por el Pleno del Ayuntamiento de Puente Genil es título suficiente para cancelar los asientos del derecho de superficie cuyo titular sea la “Grupo Emaresa, SL”.

Dicha Resolución fue confirmada por la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 16 de abril de 2010. Al distinguir entre los requisitos exigibles para practicar la inscripción de la constitución y la cancelación de un derecho de superficie. Señalando en su Fundamento de Derecho Cuarto, a lo que a estos efectos interesa, lo siguiente: “En el supuesto de la Resolución de 2009 (Resolución DGRN de 29 de enero de 2009) se trata de un acto Puramente administrativo, pues consiste en la resolución de un contrato por incumplimiento del particular del pliego de condiciones.” Sobre esa distinción entre la constitución y la cancelación también se ha pronunciado la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en relación a la extinción de un derecho real de concesión (*vid.* Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 12 de febrero de 2014).

La Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notario de 22 de abril de 2016 transcrita por el Sr. Registrador de Aguilar de la Frontera en su nota de calificación no resulta aplicable al presente caso, ya que el supuesto de hecho en ella contenido difiere diametralmente del presente. En dicha resolución se trataba de la eliminación de una serie de limitaciones impuestas a una mercantil por la compraventa efectuada por aquella a un Ayuntamiento. Compraventa que tan solo contenía una serie

de limitaciones dispositivas temporales y un derecho de reversión. Sin que la mercantil que adquirió el inmueble asumiese obligación alguna frente al Ayuntamiento para satisfacer de forma directa o inmediata una finalidad pública de la específica competencia de dicho ente local. Mientras que en el presente caso lo que se pretende es la cancelación de la inscripción de un derecho de superficie otorgado mediante una licitación ajustada al procedimiento administrativo, cuya finalidad era satisfacer de forma directa o inmediata una finalidad pública de la específica competencia del Ayuntamiento recurrente como es la dotación de plazas de aparcamiento público en un lugar céntrico de la localidad.

Asimismo, tampoco resulta aplicable al presente caso la doctrina contenida en la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 26 de marzo de 2008. Por los motivos expuestos en la resolución de 29 de enero de 2009 parcialmente transcrita.

Finalmente indicar que no es necesaria la constancia registral de condición resolutoria alguna cuando nos encontramos ante la resolución de un contrato administrativo, la cual no perjudicará a los derechos de terceros, tan solo del titular del derecho de superficie (contratista). Siendo este conocedor de las cláusulas de resolución; a las que quedaba vinculado, al formalizar el contrato administrativo en marzo de 2005 y por su subrogación.

De todo lo anterior se colige que se ha presentado ante el Registro de la Propiedad el documento administrativo emanado de la Administración competente, del que resulta la resolución del contrato administrativo por incumplimiento de las obligaciones establecidas en el título constitutivo que causan un grave perjuicio al interés general que motivó la constitución del derecho por parte del contratista superficiario. Siendo dicho documento el normativamente previsto, habiendo tenido el titular registral la intervención legalmente establecida (trámite de audiencia), habiéndose cumplido los trámites esenciales del procedimiento, incluido el dictamen preceptivo del Consejo Consultivo de Andalucía, y derivando de su contenido el título material de extinción del derecho inscrito (al haberse acreditado fehacientemente la causa de la resolución del derecho de superficie), concurren los requisitos exigidos para proceder a la cancelación en el Registro de la Propiedad del derecho de superficie en favor de "Grupo Emaresa, SL" y la consiguiente inscripción a nombre del Ayuntamiento de Puente Genil del derecho de propiedad y dominio útil sobre las fincas registrales números: 38.731, 38.734, 38.735, 38.736, 38.744, 38.761, 38.762, 38.763, 38.772, 38.774, 38.775, 38.776, 38.777, 38.778, 38.779, 38.780, 38.781, 38.782, 38.825, 38.826 y 38.827.

Y en virtud de lo expuesto,

Solicita:

Que teniendo por presentado este escrito, sírvase admitirlo, con los documentos que se acompaña, tenga por interpuesto recurso gubernativo contra la negativa del Sr. Registrador de la Propiedad del Aguilar de la Frontera, notificada el día 3 de septiembre de 2024, a practicar la inscripción a nombre del Ayuntamiento de Puente Genil del derecho de propiedad y dominio útil de las fincas registrales 37.456, 38.731, 38.732, 38.733, así como las registrales 38.734 a 38.782 y 38.783 a 38.845, como consecuencia de la resolución de contrato administrativo relativo a la cesión onerosa del derecho de superficie sobre el subsuelo de (...) Puente Genil, se le dé la tramitación correspondiente, remitiéndolo a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, y, que por el referido Centro Directivo se dicte Resolución estimando el recurso y revocando la calificación registral negativa, y ordenando llevar a cabo la práctica de la inscripción a nombre del Ayuntamiento de Puente Genil del derecho de propiedad y dominio útil sobre las registrales números: 38.731, 38.734, 38.735, 38.736, 38.744, 38.761, 38.762, 38.763, 38.772, 38.774, 38.775, 38.776, 38.777, 38.778, 38.779, 38.780, 38.781, 38.782, 38.825, 38.826 y 38.827; cancelándose, en consecuencia, el derecho de superficie inscrito sobre las mismas (...).»

IV

El registrador de la Propiedad de Aguilar de la Frontera, don Francisco Manuel Galán Quesada, emitió informe ratificando su calificación, adicionado después para hacer constar la circunstancia de que la firmeza del acto administrativo que, según el recurso, se acreditó mediante comunicación telemática del día 14 de agosto de 2024, no causó entrada en el Registro de la Propiedad de Aguilar de la Frontera, y elevó el expediente a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 1, 9, 18, 19 bis, 20, 32, 34, 38, 82 y 326 de la Ley Hipotecaria; 26 y 27 y la disposición transitoria primera de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014; la disposición transitoria primera del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre; la disposición transitoria primera de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público; los artículos 5, 7, 8 y 9 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; 287 a 289 del texto refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio; 7 y 110 y la disposición final segunda de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas; los artículos 18 y 52 del texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, aprobado por el Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre; 51 y 99 del Reglamento Hipotecario; la Sentencia del Tribunal Supremo –Sala Tercera– de 22 de mayo de 2000; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 14 de octubre de 1996, 27 de marzo de 1999, 26 de marzo de 2008, 15 de enero de 2013, 11 de julio de 2014, 22 de abril, 11 de octubre y 12 de diciembre de 2016, 25 de abril, 14 de julio y 12 de diciembre de 2017, 8 de noviembre de 2018, 1 de marzo, 20 de junio y 31 de octubre de 2019 y 7 de enero de 2020, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de, 19 de febrero, 17 de septiembre y 9 y 29 de octubre de 2020, 15 de enero, 3, 10 y 18 de febrero, 18 de marzo y 23 de julio de 2021 y 11 de abril de 2022.

1. La cuestión a resolver en este expediente consiste en determinar si es posible inscribir la resolución de un contrato de constitución de derecho de superficie y cesión onerosa del mismo, que se había celebrado entre el Ayuntamiento de Puente Genil y una mercantil e inscrito en el Registro de la Propiedad, por incumplimiento por parte del cesionario de determinadas obligaciones esenciales cuyo incumplimiento se había configurado como causa de extinción del contrato según el pliego de condiciones de éste –si bien ello no fue recogido en la inscripción registral–, en virtud de un acuerdo de resolución adoptado por el propio Pleno del Ayuntamiento.

El registrador considera que no es posible practicar la inscripción por haber observado tres defectos: i) no consta el haberse notificado el procedimiento a los distintos titulares de dominio y cargas de las fincas objeto del procedimiento que no pertenecen a «Grupo Emaresa, S.L.», con quien se ha entendido dicho procedimiento, que en el momento de solicitarse la inscripción solo ostenta la titularidad de parte del total de las fincas a las que se extiende el derecho de superficie; ii) no consta la firmeza en vía administrativa del acuerdo de resolución, y iii) no se considera idóneo el procedimiento administrativo seguido para la resolución del contrato, entendiéndose que dicha resolución sólo puede tener lugar a través del correspondiente procedimiento seguido ante los tribunales de la jurisdicción civil.

Las circunstancias particulares que concurren en este supuesto son las siguientes: mediante acuerdo adoptado por unanimidad en sesión ordinaria celebrada el día 29 de

abril de 2024, el Pleno del Ayuntamiento de Puente Genil acordó la resolución de un contrato administrativo relativo a la cesión onerosa del derecho de superficie del subsuelo del (...), suscrito con fecha 31 de marzo de 2005, elevado a escritura pública otorgada en Puente Genil el día 6 de abril de 2005 ante el notario, don Juan Carlos Riera Pérez, número 309 de protocolo, y modificado mediante escritura otorgada en Puente Genil el día 24 de junio de 2005, ante el citado notario Riera Pérez, con número 549 de protocolo.

Dicha resolución fue acordada por incumplimiento por parte del cesionario de obligaciones esenciales que causan grave perjuicio al interés público.

Según el acuerdo de resolución, y de acuerdo con lo señalado por el dictamen 310/2024 del Consejo Consultivo de Andalucía emitido a propósito de dicho procedimiento de resolución, el contrato puede calificarse de contrato administrativo especial al amparo del artículo 5.2.b) del texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, vigente en el momento de la celebración del contrato, pues es clara su vinculación 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, ya que se trata de la dotación de plazas de aparcamiento público en un lugar céntrico de la localidad, y entre las competencias propias del municipio se encuentra la relativa a «tráfico, estacionamiento de vehículos y movilidad», según lo previsto en el artículo 25.2.g) de la Ley 7/1985, de 2 de abril Reguladora de las Bases de Régimen Local.

La constitución del derecho de superficie sobre el subsuelo y su cesión con carácter oneroso a la entidad «Parkings de Puente Genil, SL» mediante la citada escritura, así como su modificación, fueron objeto de inscripción sobre la finca registral número 37.456 de Puente Genil (inscripciones 2.ª, de constitución y cesión, y 3.ª, de modificación). Después, la citada entidad declaró sobre dicha finca la obra nueva de la edificación destinada a aparcamiento y la constituyó en régimen de subcomunidad horizontal, dividiéndolo horizontalmente en tres niveles de sótano independientes –fincas registrales números 38.731, 38.732 y 38.733–. A su vez, la planta segunda de sótano –nivel -2–, fue objeto de subdivisión horizontal en cuarenta y nueve plazas de aparcamiento –fincas registrales números 38.734 a 38.782– y la planta tercera de sótano –nivel -3–, fue objeto de subdivisión horizontal en sesenta y tres plazas de aparcamiento –fincas registrales números 38.783 a 38.845–.

Posteriormente la entidad «Parkings de Puente Genil, SL» transmitió el derecho de superficie a la mercantil «Grupo Emaresa, SL», con quien se ha entendido ahora el expediente de resolución y esta a su vez transmitió el derecho de superficie correspondiente a varias de las plazas de aparcamiento, quedando de su titularidad únicamente el de las fincas 38.731, 38.734, 38.735, 38.736, 38.744, 38.761, 38.762, 38.763, 38.772, 38.774, 38.775, 38.776, 38.777, 38.778, 38.779, 38.780, 38.781, 38.782, 38.825, 38.826 y 38.827.

Según el mismo acuerdo y el dictamen que cita, el pliego de cláusulas administrativas del contrato establece en su cláusula decimosexta que constituye causa de extinción del contrato el «incumplimiento en general de las obligaciones establecidas en el título constitutivo que causen grave perjuicio al interés general que motivó la constitución del derecho».

Sin embargo, en la inscripción del derecho de superficie no consta haberse constituido condición resolutoria alguna en garantía del cumplimiento de obligaciones asumidas por el cesionario ni causa alguna de resolución del contrato o del derecho real. En dicha inscripción solo consta que el Ayuntamiento de Puente Genil y la mercantil «Parkings de Puente Genil, SL», debidamente representados, elevan a público un contrato administrativo celebrado el día treinta y uno de marzo de dos mil cinco, por el que el citado Ayuntamiento constituye sobre el subsuelo que representa la finca un derecho de superficie en favor de la aludida mercantil «Parkings de Puente Genil, SL», que lo acepta, de acuerdo con determinadas cláusulas, de las que se

recogen en la inscripción la constitución del derecho de superficie por plazo de setenta y cinco años –a cuyo término revertirá el parking o aparcamiento subterráneo al Ayuntamiento de Puente Genil– (apartado b) de la cláusula segunda) y su cesión onerosa a la mercantil citada –con expresión de la contraprestación a satisfacer (apartado c) de la cláusula segunda)–, el objeto del derecho –el subsuelo de (...) Puente Genil, que constituye la finca 37.456– (apartado a) de la cláusula segunda), el plazo para presentar el proyecto para la construcción del parking y para el comienzo y conclusión de las obras (apartado d) de la cláusula segunda), el derecho del superficiario a transmitir e hipotecar su derecho, previa autorización municipal –estatuyendo que en caso de enajenación a terceros, estos se subrogarán en la posición jurídica del superficiario en el título transmisivo, y en consecuencia, estarán sujetos a los mismos derechos y obligaciones que este–, sin que la hipoteca pueda exceder en ningún caso el plazo de duración del derecho de superficie (apartado e).3 de la cláusula segunda), y el derecho de tanteo y, en su caso, de retracto del Ayuntamiento de Puente Genil respecto a la propiedad del superficiario, en los términos y con los efectos de los artículos 1.637 y 1.638 del Código Civil (apartado g).4 de la cláusula segunda).

En la inscripción consta también expresamente que conforme a los artículos 1, 2, 9, 98 de la Ley Hipotecaria y 7, 9 y 51.6.^a de su Reglamento, solo se han inscrito las cláusulas y pactos con trascendencia jurídico-real, denegándose las cláusulas íntegras primera, tercera, cuarta y quinta, así como de la cláusula segunda, el contenido íntegro de las letras f) y h), también letras b) y c), estas a excepción de los dos primeros incisos de cada una, números 1, 2, 4, 5 y 6 de la letra e) y números 1, 2, 3, 5 y 6 de la letra g), todas ellas por carecer de trascendencia real.

Por último, en la inscripción tercera se recoge la modificación por ambas partes de la descripción del subsuelo sobre el que se ha constituido el derecho de superficie, que constituye un bien patrimonial del Ayuntamiento.

2. Respecto del primer defecto señalado por el registrador en su nota de calificación, el hecho de no constar el haberse notificado el procedimiento a los distintos titulares de dominio y cargas de las fincas objeto del procedimiento que no pertenecen a la mercantil «Grupo Emaresa, SL», el propio recurrente señala que no muestra oposición alguna al mismo, por lo que no es objeto del recurso y en consecuencia no procede resolver sobre él.

3. Tampoco se opone el recurrente al segundo de los defectos señalados, el hecho de que no consta la firmeza en vía administrativa del acuerdo de resolución, pues tal como el mismo recurrente afirma, es doctrina reiterada de esta Dirección General la necesidad de la firmeza en vía administrativa de los actos o resoluciones administrativos cuya inscripción se pretenda (*vid.* entre otras Resoluciones de 14 de octubre de 1996, 29 de enero de 2009, 12 de febrero de 2014, 24 de marzo de 2015 y 8 de febrero de 2016, 31 de octubre de 2019, 17 de septiembre de 2020 y 3 de febrero y 23 de julio de 2021).

Sin embargo, afirma el recurrente que si bien en el momento de la presentación en el Registro la resolución no era firme en vía administrativa, dicha firmeza fue ganada el día 13 de junio de 2024, siendo aportada al Registro de manera telemática el día 14 de agosto de 2024 una certificación que acredita dicha firmeza, por lo que al ser la nota de calificación de fecha 2 de septiembre de 2024, esta documentación debería haber sido tenido en cuenta en por el registrador en su calificación y por tanto entiende que también debe ser revocado este segundo defecto.

En cambio, en una adición al informe emitido por el registrador de la Propiedad de Aguilar de la Frontera a propósito de este recurso, de fecha 11 de noviembre de 2024, el registrador afirma que la firmeza del acto administrativo que, según el recurso, se acreditó mediante comunicación telemática día 14 de agosto de 2024, no causó entrada en el Registro de la Propiedad de Aguilar de la Frontera, ni ese día ni los posteriores.

El artículo 326 de la Ley Hipotecaria señala que «El recurso deberá recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del Registrador, rechazándose cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma».

Es reiterada doctrina de este Centro Directivo (*vid.*, por todas, las Resoluciones de 14 de julio de 2017, 19 de febrero y 9 de octubre de 2020 y 15 de enero y 10 de febrero de 2021), basada en el contenido del citado precepto legal y en la doctrina del Tribunal Supremo (*vid.* Sentencia –Sala Tercera– de 22 de mayo de 2000), que el objeto del recurso contra la calificación negativa del registrador no es el asiento registral, sino el propio acto de calificación de dicho funcionario, de manera que se trata de declarar si esa calificación fue o no ajustada a Derecho. El hecho de que sea el acto de calificación el que constituye el objeto del recurso tiene importantes consecuencias, entre ellas que, por imperativo legal, el recurso debe recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador, pues, de no ser así, y estimarse otros defectos no incluidos en la misma supondría indefensión para el recurrente. Por ello, debe rechazarse cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma. Esto es, el recurso debe resolverse atendiendo únicamente a la documentación presentada al tiempo en que se produjo la calificación.

Teniendo en cuenta que el certificado que acredita la firmeza del acuerdo de resolución no tuvo entrada en el Registro de la Propiedad ni fue tenido en cuenta por el registrador en su calificación, debe confirmarse también este segundo defecto, si bien es de fácil subsanación, mediante la aportación de la documentación mencionada al Registro.

4. El tercer defecto consiste en que no se considera idóneo el procedimiento administrativo seguido para la resolución del contrato, entendiendo el registrador que dicha resolución sólo puede tener lugar a través del correspondiente procedimiento seguido ante los tribunales de la jurisdicción civil.

Como cuestión previa, es necesario examinar las alegaciones del recurrente relativas a la falta de motivación de la calificación impugnada en cuanto a este tercer defecto. A este respecto, debe recordarse la doctrina de este Centro Directivo según la cual cuando la calificación del registrador sea desfavorable es exigible, conforme a los principios básicos de todo procedimiento y a la normativa vigente, que al consignarse los defectos que, a su juicio, se oponen a la inscripción pretendida, aquélla exprese también una motivación suficiente de los mismos, con el desarrollo necesario para que el interesado pueda conocer con claridad los defectos aducidos y con suficiencia los fundamentos jurídicos en los que se basa dicha calificación (cfr. artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria y Resoluciones de 2 de octubre de 1998, 22 de marzo de 2001, 14 de abril de 2010, 26 de enero de 2011, 20 de julio de 2012, 12 de febrero de 2016, 26 de abril y 19 de junio de 2017, 21 de noviembre de 2018, 1 de marzo de 2019, 7 de enero de 2020 y 18 de febrero y 18 de marzo de 2021, entre otras muchas). Es indudable que, de este modo, serán efectivas las garantías del interesado recurrente, quien al conocer en el momento inicial los argumentos en que el registrador funda jurídicamente su negativa a la inscripción solicitada podrá alegar los fundamentos de Derecho en los que apoye su tesis impugnatoria, a la vista ya de los hechos y razonamientos aducidos por el registrador que pudieran ser relevantes para la Resolución del recurso. También ha mantenido esta Dirección General (*vid.*, por todas, las Resoluciones de 25 de octubre de 2007 y 28 de febrero y 20 de julio de 2012) que no basta con la mera cita rutinaria de un precepto legal (o de Resoluciones de este Centro Directivo), sino que es necesario justificar la razón por la que el precepto de que se trate es de aplicación y la interpretación que del mismo ha de efectuarse (y lo mismo debe entenderse respecto de las citadas Resoluciones), ya que sólo de ese modo se podrá combatir la calificación dictada para el supuesto de que no se considere adecuada la misma.

No obstante, conviene tener en cuenta que es también doctrina de este Centro Directivo (Resoluciones de 8 de mayo y 3 de diciembre de 2010, 28 de febrero, 22 de mayo y 20 de julio de 2012, 9 de julio, 8 de octubre y 12, 16, 17, y 20 de diciembre de 2013, 19 de marzo y 10 de junio de 2014, 2 de febrero de 2015, 12 de diciembre de 2017, 20 de junio de 2019, 29 de octubre de 2020 y 18 de febrero de 2021, entre otras) que aun cuando la argumentación en que se fundamente la calificación haya sido

expresada de modo escueto, cabe la tramitación del expediente y entrar en el fondo del asunto si expresa suficientemente la razón que justifica dicha negativa de modo que el interesado ha podido alegar cuanto le ha convenido para su defensa, según el contenido del escrito de interposición del recurso.

En el presente caso el registrador ha expresado con claridad el tercer defecto de su nota y ha fundado este en diversos preceptos, por lo que no cabe concluir que haya incurrido en una situación de falta de motivación jurídica. La motivación ha sido suficientemente expresiva de la razón que justifica su negativa a la inscripción, de modo que el recurrente ha podido alegar cuanto le ha convenido para su defensa, como lo demuestra el contenido del escrito de impugnación. No se limita el registrador a una cita rutinaria de preceptos legales, sino que explica adecuadamente cómo la aplicación de dichos preceptos conduce al defecto que expone en los hechos, citando además resoluciones y jurisprudencia que lo apoyan.

Considera el recurrente que «el Sr. Registrador no esgrime argumento alguno que desvirtúe la calificación de contrato administrativo especial sostenida por el de Puente Genil y confirmada por el Consejo Consultivo de Andalucía en su dictamen». Este hecho no significa que no haya motivado suficientemente su nota. Es más, es necesario tener en cuenta que la calificación de los documentos presentados para su acceso al Registro, en este caso dentro del ámbito que señala el artículo 99 del Reglamento Hipotecario, corresponde al registrador, con independencia de las consideraciones que haya hecho el Ayuntamiento o el Consejo Consultivo de Andalucía.

5. Para el examen de este tercer defecto es preciso analizar en primer lugar la normativa aplicable para la resolución de esta cuestión, que dada la fecha en que se celebró el contrato es la 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, como coinciden en señalar el registrador y el recurrente.

Así resulta de lo dispuesto en el apartado 2 de la disposición transitoria primera de la vigente Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, que establece 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 modificación, duración y régimen de prórrogas, por la normativa anterior», así como de las respectivas disposiciones transitorias primeras 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 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, que regulaban la materia con anterioridad y cuyos respectivos apartados segundo contienen la misma norma de derecho transitorio.

6. Este Centro Directivo ha declarado de forma reiterada y constante que es principio básico del sistema registral español que la modificación o cancelación de los asientos del Registro presupone el consentimiento de su titular o la oportuna resolución judicial supletoria (cfr. artículos 1, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria).

Como ha señalado este Centro Directivo –cfr. por todas, Resolución de 11 de octubre de 2016–, 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 de los artículos 57 de la Ley 30/1992 y 39 de la actual Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas), 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).

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. artículos 56 y 57 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, actuales 38 y 39 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre), 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.

7. El artículo 5.2 del texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas de 2000 dispone que «son contratos administrativos: (...) 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 aquélla o por declararlo así una ley», y en su apartado 3 añade que «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 (...)».

Por su parte, el artículo 9 del mismo texto refundido establece que «1. Los contratos privados de las Administraciones públicas se regirán en cuanto a su preparación y adjudicación, en defecto de normas administrativas específicas, por la presente Ley y sus disposiciones de desarrollo y en cuanto a sus efectos y extinción, por las normas de derecho privado. A los contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles, propiedades incorpóreas y valores negociables se les aplicarán, en primer lugar, en cuanto a su preparación y adjudicación, las normas de la legislación patrimonial de las correspondientes Administraciones públicas. (...) 3. 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».

La naturaleza de los contratos sobre bienes patrimoniales celebrados por Administraciones Públicas fue objeto de examen en la Resolución de 11 de julio de 2014, con cita de la abundante jurisprudencia existente en la materia y, en particular, de la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de febrero de 2012, cuyo objeto era un acuerdo municipal de resolución unilateral por parte de Ayuntamiento de la venta de dos fincas registrales formalizada mediante escritura pública e inscrita en el Registro de la Propiedad.

En dicha Resolución se recordó y reiteró 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 en su día a nivel normativo (*vid.* artículos 20 y 21 del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre –actualmente 26 y 27 de la Ley 9/2017,

de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público–, y 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 26 de la referida Ley 9/2017, de 8 de noviembre, 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 citada Ley. En el mismo sentido se pronunciaba ya el artículo 20.2 del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, y sus anteriores precedentes normativos.

Por tanto, así como todo lo relativo a los contratos administrativos en que sea parte una Administración pública queda sometido al Derecho administrativo (sin perjuicio de la aplicación meramente supletoria del Derecho privado en defecto de aquél), y a la jurisdicción de lo contencioso-administrativo, en el caso de los contratos privados en que sea parte una Administración pública, si bien lo relativo a sus efectos y extinción queda sometido al ámbito del Derecho privado y de la jurisdicción ordinaria, hay otros elementos relativos a la preparación del contrato que permanecen sometidos a las normas y jurisdicción propia de los contratos administrativos.

8. En relación en concreto con los contratos que tengan por objeto bienes patrimoniales de carácter inmobiliario, hay que destacar que ya el artículo 5 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, excluyó del ámbito de la citada legislación «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».

Este mismo criterio se confirmó por el artículo 9.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, que reitera la misma exclusión respecto de los «los contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles», así como la misma calificación jurídica al establecer nuevamente que tales contratos «tendrán siempre el carácter de contratos privados y se regirán por la legislación patrimonial», calificación que ha de entenderse sin perjuicio de lo antes señalado sobre la doctrina de los «actos separables».

9. El Ayuntamiento recurrente fundamenta su pretensión en el hecho de que el contrato celebrado de constitución de un derecho de superficie y cesión onerosa del mismo ha de ser calificado como un contrato administrativo especial, sobre la base de lo dispuesto en el subapartado b) del artículo 5.1 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, ya que el Ayuntamiento pretendió –según afirma el recurrente–, mediante la adjudicación de este contrato destinado a la construcción de un aparcamiento para residentes y en rotación, la satisfacción de un fin público, que no era otra cosa que dotar de plazas de aparcamiento público en un lugar céntrico de la localidad, dada la demanda de plazas de aparcamiento en el centro urbano de Puente Genil, y la satisfacción de este fin público está vinculado al giro o tráfico específico de la Administración contratante (el Ayuntamiento de Puente Genil), ya que entre las competencias propias del municipio, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 25.1.g de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de Bases del Régimen Local, se halla el tráfico, estacionamiento de vehículos y movilidad.

Sin embargo, el apartado 3 de este mismo artículo 5 establece que «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».

Sobre la interpretación de estas normas ha recaído una abundante jurisprudencia que no siempre ha sido uniforme.

Como señaló la Resolución de este Centro Directivo de 11 de julio de 2014, la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo en la materia, dado el 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.

La Resolución de 8 de noviembre de 2018, recogió la más reciente Sentencia del Alto Tribunal (Sala Tercera, Sección Séptima) de 21 de febrero de 2012, en los siguientes términos:

«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)”.

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, (...) 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". Jurisprudencia que vertida en relación con un supuesto de compraventa debe entenderse aplicable igualmente, por ser idénticas las normas interpretadas aplicables, a los casos de donación o permuta de bienes inmuebles.»

10. De acuerdo con la doctrina que contiene esta Sentencia, el contrato que ahora es objeto de examen no puede ser calificado como contrato administrativo especial.

Tal como subraya la Sentencia, el artículo 8.2 del texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas de 2000 exige para los contratos administrativos especiales que en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares de estos contratos se haga constar «su carácter de contratos administrativos especiales» (subapartado a) y «la competencia del orden jurisdiccional contencioso-administrativo para conocer de las cuestiones que puedan suscitarse en relación con los mismos», lo cual no consta que se haya hecho en este caso. La inscripción registral no recoge estas cláusulas y tampoco resulta de la documentación presentada que las recoja el pliego de cláusulas administrativas particulares del contrato.

Tampoco resulta del Registro ni de la documentación presentada que el fin público perseguido se incluyese expresamente como causa del contrato en la celebración del mismo.

La mencionada Sentencia también pone de manifiesto que, aun cuando no sean de aplicación al caso concreto de aquella Sentencia, como sucede en el supuesto ahora examinado, sirve para reforzar esta conclusión que tanto la Ley de Contratos del Sector Público de 2007 como el texto refundido de 2011 excluyen 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 ello aun en el caso de que estuviesen vinculados al giro o tráfico específico de la Administración contratante o satisficiesen de forma directa o inmediata una finalidad pública de la específica competencia de aquella, de modo que 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, jurisprudencia que debe entenderse aplicable igualmente, por ser idénticas las normas interpretadas aplicables, a los casos de donación o permuta de bienes inmuebles.

11. Considera el recurrente que el contrato de constitución de un derecho de superficie y cesión onerosa de este no puede considerarse comprendido entre los «contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles» a que se refiere la Ley.

En cambio, en el ámbito urbanístico, el texto refundido de la Ley del Suelo y Ordenación Urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, contiene en sus artículos 287 a 290 [que fueron expresamente declarados vigentes por la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre régimen del suelo y valoraciones, a excepción del

apartado 1 del artículo 287, el apartado 1 del artículo 288 y el artículo 290] una breve regulación del derecho de superficie, entre cuyos aspectos está la remisión, en defecto de las disposiciones contenidas en ese capítulo y de lo dispuesto en el título constitutivo del derecho, a las normas del Derecho privado (artículo 287.3).

Además, en concordancia con la reseñada legislación de contratos del Sector Público, la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas, dispone en su artículo 7.3 que «el régimen de adquisición, administración, defensa y enajenación de los bienes y derechos patrimoniales será el previsto en esta ley y en las disposiciones que la desarrollen o complementen. Supletoriamente, se aplicarán las normas del derecho administrativo, en todas las cuestiones relativas a la competencia para adoptar los correspondientes actos y al procedimiento que ha de seguirse para ello, y las normas del Derecho privado en lo que afecte a los restantes aspectos de su régimen jurídico», norma que completa en su artículo 110.1 al establecer que «los contratos, convenios y demás negocios jurídicos sobre bienes y derechos patrimoniales se regirán, en cuanto a su preparación y adjudicación, por esta ley y sus disposiciones de desarrollo y, en lo no previsto en estas normas, por la legislación de contratos de las Administraciones públicas. Sus efectos y extinción se regirán por esta ley y las normas de derecho privado», lo que nuevamente reconduce a la legislación civil para regular la resolución del contrato como modo de extinción de sus efectos.

Paralelamente el apartado 3 del mismo precepto atribuye al orden jurisdiccional civil la competencia «para resolver las controversias que surjan entre las partes» y ello sin perjuicio de considerar «actos jurídicos separables los que se dicten en relación con su preparación y adjudicación» que, en consecuencia, «podrán ser impugnados ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo de acuerdo con su normativa reguladora».

Precepto este último que tiene carácter de norma de aplicación general conforme a la disposición final segunda, apartado 1, de la citada Ley 33/2003, a la que anteriormente sea hecho referencia, por lo que es de aplicación no sólo a la Administración General del Estado, sino también entidades que integran la Administración local.

12. Por último, tal como señala el registrador en su nota de calificación, no fue hasta la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de suelo, –posterior y no aplicable por tanto al contrato que es ahora objeto de examen– cuando se introdujo la posibilidad de acceso al Registro de la Propiedad de las limitaciones, obligaciones, plazos o condiciones que afecten a los negocios jurídicos sobre bienes integrantes del patrimonio municipal del suelo, de modo que, cuando se hayan configurado como causa de resolución, ésta se inscriba en virtud, bien del consentimiento del adquirente, bien del acto unilateral de la Administración titular del patrimonio público de suelo del que proceda la finca enajenada, posibilidad que sigue recogiendo el vigente artículo 52 del texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre. Y además, en este caso no se hizo constar en el Registro causa de resolución alguna, en particular no consta la invocada por el Ayuntamiento para proceder a la resolución del contrato.

Como ha puesto de manifiesto la mejor doctrina y ha asumido este Centro Directivo en su doctrina oficial (*vid.* Resolución de 12 de diciembre de 2016), la singular protección que el Registro de la Propiedad otorga al titular inscrito constituye un límite importante a las facultades reivindicativas y de autotutela de la Administración que resulta obligada a impugnar judicialmente la presunción de legitimidad que deriva de la inscripción en el Registro (artículos 1 y 38 de la Ley Hipotecaria, salvo en el caso particular de los deslindes de costas, artículo 13 de la Ley de Costas, y de cauces públicos, artículo 87 del Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas), excepciones ambas que se justifican por la ostensibilidad característica del demanio natural, así como aquellos otros supuestos de autotutela expresamente admitidos por la Ley.

Así debe entenderse el contenido del artículo 99 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, cuando exceptúa de la ejecución forzosa de los actos administrativos por la propia

Administración, aquellos supuestos en que «(...) la Ley exija la intervención de los Tribunales», siendo así que el primer artículo de la Ley Hipotecaria expresamente sanciona que los asientos del Registro están bajo la salvaguardia de los tribunales y producen todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud, protección judicial de la que goza el titular registral.

En conclusión, en el caso de este expediente, para llevar a cabo la resolución del contrato de constitución del derecho de superficie y de cesión oneroso del mismo en su día efectuada y la consiguiente cancelación de dicho derecho de superficie inscrito, será preciso el consentimiento expreso de los titulares registrales o en su defecto la oportuna resolución judicial.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la nota de calificación del registrador.

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, 2 de enero de 2025.—La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, María Ester Pérez Jerez.