

**Dictamen 2/02 (Ref. A.G. Medio Ambiente). Régimen jurídico del contrato privado que tiene por objeto la compra de un inmueble.**

*La Abogacía General del Estado-Dirección del Servicio Jurídico del Estado ha examinado la consulta de V.I. sobre la posible declaración de lesividad y ulterior impugnación ante la jurisdicción contencioso-administrativa del acto de aceptación de una oferta de venta de un inmueble [...] En relación con dicha consulta y a la vista de los antecedentes remitidos, este Centro Directivo emite el siguiente informe [...]*

*Para dar respuesta a la cuestión planteada es necesario examinar, en primer lugar, la naturaleza jurídica de la relación contractual a que queda referida la oferta de venta; más concretamente, si se trata de una relación de Derecho público (contrato administrativo) o si, por el contrario, se trata de una relación contractual de Derecho privado (contrato privado).*

*El artículo 5 de la LCAP, tras calificar en la letra a) de su apartado 2 como contratos administrativos «aquéllos cuyo objeto directo, conjunta o separadamente, sea la ejecución de obras, la gestión de servicios públicos, la realización de suministros y los contratos de consultoría y asistencia» (con las excepciones que en cuanto a estos últimos contratos establece el propio precepto) y en la letra b) de dicho apartado «los de objeto distinto a los anteriormente expresados, pero que tengan naturaleza administrativa especial por resultar vinculados al giro o tráfico específico de la Administración contratante, por satisfacer de forma directa o inmediata una finalidad pública de la específica competencia de aquella o por declararlo así una ley», en su apartado 3 dispone 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 ...».*

*A la vista de lo dispuesto en el apartado que se ha transcrito en lo pertinente en último lugar — y no constando la existencia de circunstancias que justificarían su inclusión en el apartado 2.b) del mismo artículo— es indudable que el contrato a que queda referida la oferta presentada por la entidad mercantil X, S.L» es, en cuanto contrato de compraventa de un inmueble, un contrato privado y no un contrato administrativo.*

*Partiendo de la anterior premisa, y tratándose de un contrato de una Administración Pública, como lo es el Organismo autónomo Y, el régimen jurídico de dicho contrato es el que resulta de lo dispuesto en los apartados 1 y 3 del artículo 9 de la LCAP. Según el apartado 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; por su parte, el apartado 3 de dicho artículo dispone que «el orden jurisdiccional civil será el competente para resolver las controversias que surjan entre las partes de 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».*

*Establece así el artículo 9, apartados 1 y 3, del texto legal de continua referencia, respecto de los contratos privados, un régimen jurídico con doble aspecto, de Derecho público y de Derecho privado. Al primero quedan sometidos los actos de preparación y adjudicación del propio contrato, calificados por el precepto legal como «actos jurídicos separables»; así, dichos actos se rigen, en defecto de normas administrativas específicas, por las previsiones de la propia LCAP (y de las disposiciones dictadas en su desarrollo) sobre preparación y adjudicación de los contratos administrativos, si bien en los casos de contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios sobre bienes inmuebles, a los actos de preparación y adjudicación de los mismos les son aplicables en primer término las normas establecidas al respecto en la legislación patrimonial de la correspondiente Administración Pública. Sometidos, pues, los actos de preparación y adjudicación de los contratos privados a normas de Derecho Administrativo, y conceptuados tales actos como actos administrativos —tal es la significación de su calificación como «actos separables»— el orden jurisdiccional competente para conocer de las cuestiones que se susciten respecto de los mismos es, en consonancia con la calificación jurídico-pública de dichos actos, el orden jurisdiccional contencioso-administrativo. Al segundo —régimen de Derecho privado— queda sometida la regulación de fondo del contrato: efectos y extinción; en consonancia con ello, el orden jurisdiccional competente para conocer de las cuestiones que se susciten en cuanto a los efectos y extinción del contrato es el orden jurisdiccional civil.*

(2) Doctrina de los actos separables. Posible declaración de lesividad de la adjudicación de un contrato de compra de un inmueble celebrado por un organismo autónomo, al haberse omitido el informe preceptivo y vinculante de la Dirección General del Patrimonio del Estado.

*Las consideraciones precedentes tienen por consecuencia, en el caso a que se refiere el presente informe, que, así como los efectos y extinción del contrato de compraventa se rigen por las normas del Derecho privado (Código Civil y legislación hipotecaria), los actos de preparación y adjudicación se rigen por normas de Derecho público, más concretamente, y puesto que se trata de un contrato de compraventa de bien inmueble en el que la Administración contratante es un Organismo autónomo de la Administración del Estado, por las previsiones de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado (LOFAGE) sobre patrimonio de los Organismos autónomos y del Texto Articulado de la Ley del Patrimonio del Estado aprobado por Decreto 1022/1964, de 15 de abril.*

*Determinada la naturaleza jurídica del contrato de que se trata (contrato privado de la Administración) y el régimen jurídico a que el mismo está sometido, debe examinarse si la declaración del Director del Organismo autónomo Y [...], puede considerarse como acto por el que se adjudicó el contrato y, en consecuencia, se perfeccionó éste [...]*

*Por consiguiente, la declaración del Director del Organismo autónomo Y supuso, a juicio de este Centro, la aceptación de la oferta de venta, dando así lugar a la perfección del contrato de compraventa en cuestión (artículos 1262 y 1450 del Código Civil) y remitiendo a un momento ulterior (conclusión del expediente cuya iniciación se anuncia) la consumación del mismo mediante la transmisión de la propiedad del inmueble vendido y el pago del precio. Debe concluirse, por ello, que la repetida declaración constituyó el acto administrativo de adjudicación del contrato y, por tanto, el acto de perfeccionamiento del mismo.*

*Alcanzada la anterior conclusión, debe examinarse la regularidad de dicho acto administrativo, cuestión ésta que ha de dilucidarse teniendo en cuenta la antes citada regla del artículo 9.1, inciso final, de la LCAP, según la cual «a los contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles ... se les aplicarán, en primer lugar, en cuanto a su preparación y adjudicación, las normas de la legislación patrimonial de las correspondientes Administraciones Públicas». La remisión que este precepto hace a la legislación patrimonial de la correspondiente Administración Pública conduce, en el caso a que se refiere el presente informe, a la aplicación de lo dispuesto en el artículo 48.1 de la LOFAGE, por ser Y un Organismo autónomo dependiente de la Administración General del Estado.*

*Este último precepto, tras disponer en su párrafo segundo que «respecto de su patrimonio propio, podrán (se refiere a los Organismos autónomos) adquirir a título oneroso o gratuito, poseer, arrendar bienes y derechos de cualquier clase, incorporándose al Patrimonio del Estado los bienes que resulten innecesarios para el cumplimiento de sus fines, salvo que la norma de creación o, en su caso, la de adecuación o adaptación a la que se refiere la disposición transitoria tercera de esta Ley disponga expresamente lo contrario», establece en su párrafo tercero que «las adquisiciones de bienes inmuebles requerirán el previo informe favorable del Ministerio de Economía y Hacienda».*

*Así pues, el artículo 48.1, párrafo tercero, de la LOFAGE exige, en relación con las adquisiciones de bienes inmuebles por parte de los Organismos autónomos, el informe previo y favorable del Ministerio de Hacienda, pero no precisa el concreto órgano de dicho Departamento ministerial al que corresponde emitir ese informe [...] Las valoraciones o tasaciones que deban efectuarse por razón de las adquisiciones de bienes del Patrimonio del Estado, a las que han de equipararse a los efectos competenciales de que aquí se trata las adquisiciones por parte de Organismos autónomos de la Administración del Estado, son de la competencia de la Dirección General del Patrimonio del Estado [...]. Así resulta de lo dispuesto en el artículo 15.1 del Real Decreto 1339/2000, de 7 de julio, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Hacienda, que atribuye a la Dirección General del Patrimonio del Estado las siguientes funciones:*

*«a) La administración, explotación, defensa, investigación, inventario y demás actuaciones previstas en la normativa reguladora de los bienes del Patrimonio del Estado.*

*b) La construcción, conservación, reforma y reparación de edificios administrativos y demás que se les encomienden. La conservación de bienes inmuebles patrimoniales. Los trabajos facultativos y la tramitación y gestión de los expedientes de contratación y gasto de dichas obras. La coordinación y optimización del uso de los edificios administrativos y la tasación y peritación en las adquisiciones, enajenaciones, permutas y arrendamientos de bienes del Patrimonio del Estado. La supervisión de los proyectos y obras cuya ejecución tiene encomendada la Dirección General (...).*».

*Correspondiendo, pues, la emisión del informe a que se refiere el artículo 48.1, párrafo tercero, de la LOFAGE a la Dirección General del Patrimonio del Estado, informe que se configura como preceptivo y, además, como vinculante, pues, en cuanto a esto último, la adquisición sólo puede efectuarse cuando el informe sea favorable, no cabe duda de que se omitió el cumplimiento de este requisito formal, ya que, considerando como tal informe la tasación del inmueble, ésta se efectuó por la mencionada Dirección General con posterioridad a la*

*aceptación de la oferta de venta y en sentido implícitamente desfavorable a tal aceptación, puesto que valoró el inmueble en una cifra muy inferior [...]*

*Habiéndose, pues, omitido el cumplimiento del requisito formal exigido por el artículo 48.1, párrafo tercero, de la LOFAGE —informe previo y favorable del Ministerio de Hacienda (Dirección General del Patrimonio del Estado)— debe examinarse cuál sea la trascendencia invalidante de ese defecto de forma.*

*El artículo 63.2 de la LRJPAC dispone que «no obstante, el defecto de forma sólo determinará la anulabilidad cuando el acto carezca de los requisitos formales indispensables para alcanzar su fin o dé lugar a la indefensión de los interesados».*

*Partiendo del carácter instrumental que tienen los requisitos formales, la jurisprudencia del Tribunal Supremo referida al artículo 48.2 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958 (actualmente derogada), pero trasladable plenamente al artículo 63.2 de la LRJPAC, al ser este último precepto reproducción literal de aquél, resuelve la cuestión de la posible trascendencia invalidante del vicio de forma teniendo en cuenta, por una parte, las concretas circunstancias del caso y, por otra, la funcionalidad del principio de economía procesal.*

*En cuanto a lo primero, una antigua sentencia del Alto Tribunal de 29 de enero de 1915, repetida posteriormente en numerosas resoluciones, declaró que «cuando las Leyes y Reglamentos no declaren expresamente nulos los actos contrarios a esos preceptos, la apreciación de si el quebrantamiento cometido entraña nulidad depende de la importancia que revista, de las derivaciones que motive, de la situación o posición de los interesados en el expediente y, en fin, de cuantas circunstancias concurren, que deberán apreciarse en su verdadero significado y alcance para invalidar las consecuencias de los actos o para mantenerlos». En cuanto a lo segundo —funcionalidad del principio de economía procesal— la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de noviembre de 1963 —cuya doctrina se reitera en las de 26 de septiembre de 1966, 6 de julio de 1973, 9 de abril de 1978, 25 de marzo de 1981, 25 de enero de 1984, 7 de julio de 1986, 25 de octubre de 1988 y 21 de febrero de 1989, entre otras— declaró que «un elemental principio de economía procesal impide que se anule la resolución y las actuaciones administrativas, retrotrayéndolas al momento en que se omitió un trámite preceptivo si, aun subsanando el defecto con todas sus consecuencias, es de prever lógicamente que volvería a producirse un acto administrativo igual al que se anula».*

*La conjunción de los dos factores mencionados —valoración de las circunstancias de cada caso y aplicación del principio de economía procedimental— tiene por consecuencia que la verdadera trascendencia invalidante del vicio de forma quede limitada a aquellos supuestos en que dicho vicio haya supuesto una privación o sustracción de los elementos de juicio necesarios para poder decidir con seguridad acerca de la corrección o incorrección de la decisión de fondo adoptada. Así lo reconoce la propia jurisprudencia del Tribunal Supremo (sentencias de 1 de marzo de 1963, 13 de octubre de 1966, 7 de enero de 1967, 2 de enero de 1978, 29 de noviembre de 1984, 26 de junio y 27 de noviembre de 1990, entre otras) y la doctrina más autorizada.*

*El anterior criterio tiene una clara justificación lógica. Si, pese a haberse cometido el defecto de forma, la decisión de fondo hubiese sido la misma y ésta es correcta, lo procedente será declarar la legalidad del acto, ya que el principio de economía procedimental impide repetir el procedimiento viciado cuando se ha comprobado que el acuerdo adoptado es conforme a*

*Derecho. Si, por el contrario, el vicio o defecto de forma incidió en la decisión de fondo de modo que, de haberse observado el requisito formal que se incumplió, el contenido del acto administrativo hubiese sido distinto, sea en perjuicio del administrado o en perjuicio de la propia Administración, lo procedente será anular el acto administrativo, adquiriendo así el defecto de forma trascendencia invalidante. Tal es, en opinión de este Centro, el verdadero sentido del más arriba transcrito artículo 63.2 de la LRJPAC en cuanto considera como defecto de forma determinante de la anulabilidad del acto el supuesto de que éste «carezca de los requisitos formales indispensables para alcanzar su fin».*

*Aplicando el criterio jurisprudencial y doctrinal expuesto al caso de que aquí se trata, ha de entenderse que el defecto formal cometido —perfección del contrato de compraventa en virtud de acto de aceptación de la oferta de venta sin el previo y favorable informe de la Dirección General del Patrimonio del Estado— determina la anulación del aludido acto administrativo, al estarse en el segundo supuesto antes indicado, ya que, habiéndose emitido con posterioridad al acto de aceptación de la oferta el mencionado informe y aunque éste queda referido solamente a la valoración del inmueble sin formular expresamente un juicio favorable o contrario a la adquisición, es evidente que, al haber valorado el inmueble en una cantidad muy inferior (1.890.000 pesetas) a la fijada como precio en la oferta de venta (11.300.000 pesetas), de haberse emitido el repetido informe en su debido momento, no se hubiese aceptado aquella oferta, variando, por tanto, el sentido del acto administrativo.*

*Las consideraciones precedentes permiten, pues, concluir que, por haberse incumplido el requisito formal exigido por el artículo 48.1, párrafo tercero, de la LOFAGE y por tener este defecto formal, según lo razonado, trascendencia invalidante, el acto de aceptación de la oferta de venta —acto administrativo de adjudicación— incurrió en infracción del ordenamiento jurídico, apreciándose, en consecuencia, fundamento jurídico suficiente para la declaración de lesividad del referido acto y su ulterior impugnación ante la jurisdicción contencioso-administrativa.*