



Roj: **STSJ AND 15116/2023 - ECLI:ES:TSJAND:2023:15116**

Id Cendoj: **41091330022023101023**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Sevilla**

Sección: **2**

Fecha: **17/11/2023**

Nº de Recurso: **331/2022**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **JOSE SANTOS GOMEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCIA

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

SEVILLA

SENTENCIA

ILMOS. SRES:

D. JOSÉ SANTOS GÓMEZ

D. ÁNGEL SALAS GALLEGO

D. LUIS G ARENAS IBAÑEZ

Sevilla a diecisiete de noviembre de dos mil veintitrés.

La Sala de lo Contencioso-Administrativo, del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Sevilla, formada por los magistrados que arriba se expresan, ha visto **EN NOMBRE DEL REY** el recurso de apelación nº. **331/2022**, interpuesto contra la *sentencia* de 22 de septiembre de 2021, dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº. 3 de Cádiz, en los autos 548/2019, siendo parte apelante **Tierras del Donadio S.L.**, representada por el Procurador Sr. Benítez López, y parte apelada el **Ayuntamiento de Barbate**, representado y asistido por la Letrada Sra. Melgar Barroso. Ha sido ponente el magistrado Ilmo. Sr. D. José Santos Gómez, quién expresa el parecer de la Sección Segunda.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha 22 de septiembre de 2021, el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº. 3 de Cádiz, dictó sentencia cuya parte dispositiva estima parcialmente el recurso contencioso administrativo interpuesto y condena al Ayuntamiento de Barbate a devolver la cantidad de 361.508.40 euros, más los intereses legales desde la reclamación administrativa de 13 de febrero de 2019, menos la cantidad que resulte por la transmisión de la finca registral nº. 18.255 de titularidad municipal y los intereses legales que resulten atendiendo a la fecha de transmisión y al precio pactado.

SEGUNDO.- Contra la resolución indicada, se presentó en tiempo y forma recurso de apelación por la representación procesal de Tierras del Donadio S.L., habiendo las partes expuesto sus alegaciones, que quedan unidas.

TERCERO.- No se ha abierto fase probatoria en esta instancia.

CUARTO.- Señalado día para votación y fallo, tuvo este lugar con arreglo a lo que a continuación se expresa.

FUNDAMENTOS DE DERECHO



PRIMERO.- Se fundamenta esencialmente el recurso de apelación en la inoportunidad de no condenar al Ayuntamiento de Barbate al pago de los intereses devengados, desde la fecha de su efectivo ingreso, de las cuotas que por concepto de derrama de los costes de urbanización fueron liquidadas por razón de las fincas de su titularidad en el ámbito de la Unidad de Ejecución SU B14 (Zurbarán-1) del PGOU de Barbate en atención a los instrumentos de planeamiento que han devenido nulos por la irrupción de la Vía Pecuaria " Colada de Barbate", limitando su cómputo, por el contrario, al día 13 de febrero de 2019.

En decretar que no se ha producido la transmisión ni tampoco ha sido aceptada la valoración de la finca registral nº. 18.255 de titularidad municipal, sin perjuicio del informe del arquitecto municipal, dejando para ejecución de sentencia dicha aceptación y postrera transmisión por parte del Ayuntamiento.

Y en disponer que no procede pronunciamiento alguno respecto a que el Ayuntamiento fiscalice y certifique las cantidades resultantes de las facturas liquidadas por cuenta de la parte apelante, por los conceptos de redacción del Estudio de Detalle, del Proyecto de Reparcelación y del Proyecto de Urbanización de la UE SU-14 del PGOU de Barbate, así como la ejecución de las obras de urbanización, al objeto de su inclusión en la liquidación provisional que proceda concluida la Primera Fase del Proyecto de Urbanización; liquidación de la que resultará un saldo a favor de la empresa, que habrá de considerarse al momento de la Cuenta de Liquidación Definitiva de todos los gastos de urbanización y gestión de la unidad de ejecución a los efectos de su reparto y asignación proporcional entre los copropietarios; rechazo que se fundamenta en el carácter revisor de la jurisdicción.

SEGUNDO.- La dirección jurídica del Ayuntamiento de Barbate se opone al recurso de apelación y sostiene en síntesis que el día a quo de los intereses legales, no puede ser el de la nulidad del estudio de detalle, pues se aceptó por la parte apelante la compensación de cantidades. No puede plantearse abono de intereses sobre cantidad incierta, hasta que no lleve a cabo la compensación definitiva.

La propia parte actora manifestó la falta de abono de la finca registral nº. 18.255, parcela que fue de titularidad municipal y de la que la actora viene haciendo uso desde la reparcelación, sin que haya abonado el importe principal, ni los intereses de demora desde la fecha.

Por lo que se refiere a lo relativo a la pretensión de la inclusión de la Cuenta de Liquidación, remite expresamente a la sentencia apelada.

TERCERO.- La sentencia apelada no incurre en errónea valoración de prueba, respecto de ninguna de las pretensiones del recurso de apelación.

Al hilo de lo anterior cabe destacar la sentencia del Tribunal Supremo de 21 de diciembre de 2012 (EDJ 2012/294587) en que se expresa: " La valoración de la prueba, esto es, la formación de la convicción sobre los hechos en presencia para resolver las cuestiones objeto del debate procesal, está atribuida al órgano judicial que, con intermediación, se encuentra en condiciones de examinar los medios probatorios, sin que pueda ser sustituido en tal cometido por este Tribunal de casación, salvo que se hayan infringido las normas legales que regulan su valoración (entre muchas otras, sentencias de 17 de julio de 2.012, recurso de casación 6.870/2.010 EDJ2012/153923, y 18 de febrero de 2.011, recurso de casación 6.444/2.006 EDJ2011/10731). Pero cuando se escoge esta vía, como aquí ha ocurrido, también hemos dicho que no basta con justificar que el resultado probatorio obtenido por la Sala de instancia pudo ser, a juicio de la parte recurrente, más acertado o ajustado al contenido real de la prueba, sino que es menester demostrar que dicha apreciación es arbitraria o irrazonable, o conduce a resultados inverosímiles (sentencias de 7 de octubre de 2.008, recurso de casación 6.227/2.006 EDJ2008/185120, y 18 de abril de 2.005, recurso de casación 4.283/2.001 EDJ2005/76820). (FD 3º). Partiendo de lo anterior, plenamente aplicable a este caso, no cabe ahora sustituir las conclusiones de la instancia sin previa apreciación de irracionalidad, ilógica ponderación, absurdas conclusiones.

Por ello, ha de asumirse en plenitud el fundamento de derecho primero de la sentencia, en el que se especifica (...) Posteriormente y dada la necesidad de modificar los instrumentos urbanísticos aprobados, el 5 de abril de 2017, se aprueba un Convenio Urbanístico de Planeamiento y Gestión de la UE SU-B14, por el que se asume que el Ayuntamiento de Barbate tenía pendiente de devolución la cantidad de 443.720.81 euros, aportados como cuotas de urbanización, sobre la que procedería a practicar compensaciones y reducir el valor de la finca municipal a razón de 92.206 euros, así como incluir en la liquidación final de la primera fase las obras de urbanización todos los costes incluidas las cantidades adelantadas, sin perjuicio de lo que resulte de la Cuenta de Liquidación Definitiva(...).

La esencia del convenio urbanístico se contrae a la compensación de cantidades y remite a la inclusión de las cantidades compensadas no sólo a la liquidación final de la primera fase de la urbanización, sino a lo que resulte de la Cuenta de Liquidación Definitiva. Por tanto, no se condena a una cantidad concreta, específica y líquida, de ahí, que si el principal es incierto, también ha de serlo el abono de los intereses que al igual que



la cantidad de la que derivan se inician con el referido convenio urbanístico y su exigencia ha de ser desde la fecha que indica la sentencia.

CUARTO.- Por lo que se refiere a la transmisión de la finca igualmente debe coincidir con la sentencia pues no está acreditada la transmisión, al tiempo que no se ha abonado ni calculado el principal e intereses, de ahí, que sea acertada la consideración de la sentencia de remitir a la ejecución de la misma para la determinación de lo antedicho. En el escrito de recurso de apelación se aduce incongruencia de la sentencia. No está de más recordar que la sentencia de 11 de mayo de 2006 del Tribunal Supremo resume la doctrina sobre la incongruencia de la sentencia cuando indica: "Se incurre en el vicio de incongruencia tanto cuando la sentencia omite resolver sobre alguna de las pretensiones y cuestiones planteadas en la demanda (SSTS 15 de febrero EDJ 2003/9248 , 9 de junio EDJ 2003/35208 , 10 de diciembre de 2003 EDJ 2003/187184 y 15 de noviembre de 2004 EDJ 2004/197406 , 15 de junio de 2005 EDJ 2005/113719), es decir la incongruencia omisiva o por defecto; como cuando resuelve sobre pretensiones no formuladas, o sea incongruencia positiva o por exceso (sentencias de 13 EDJ 2004/174225 , 21 EDJ 2004/174233 y 27 de octubre de 2004 EDJ 2004/159864 , 20 de septiembre de 2005 EDJ 2005/149524 y 4 de octubre de 2005 EDJ 2005/171800); o sobre cuestiones diferentes a las planteadas incongruencia mixta o por desviación (así entre otras 4 de abril de 2002, 17 de julio EDJ 2003/80747 y 21 de octubre de 2003 EDJ 2003/147064 , 15 de junio de 2005)."

De acuerdo con la anterior doctrina no cabe la invocación de incongruencia alguna, pues la sentencia resuelve la pretensión y con acierto, en la medida en que efectivamente la presente jurisdicción es revisora y ha de esperarse a la realización del acto administrativo, para poder impugnarlo. Es evidente que no se pueden realizar pronunciamientos judiciales de futuro y de nuevo atina la sentencia cuando difiere lo solicitado a la Cuenta de la Liquidación Definitiva.

Por lo expuesto procede la desestimación del recurso de apelación, lo que conlleva no sólo la confirmación de la sentencia apelada, sino la desaparición del objeto del recurso de apelación interpuesto contra el auto de 24 de enero de 2022, que desestimó la petición de ejecución provisional de la sentencia cuyo recurso de apelación ha sido desestimado.

QUINTO.- Procede conforme al art. 139.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción la imposición de las costas a la partes apelante, sin que pueda exigirse mayor cantidad de 1000 euros.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de 22 de septiembre de 2021, del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº. 3 de Cádiz, dictada en los autos nº. 548/2019. Condena en costas a la parte apelante.

Hágase saber a las partes que contra esta sentencia puede haber recurso de casación ante el Tribunal Supremo, a preparar ante esta Sala en el plazo de treinta días siguientes a la notificación, si concurriesen los requisitos de los art. 86 y siguientes de la ley Reguladora de la Jurisdicción..

Con certificación de esta sentencia, devuélvase el expediente al lugar de procedencia.

Así, por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.