



**T.S.J.CAST.LA MANCHA CON/AD SEC.1
ALBACETE**

**Francisco Ponce Riaza
Francisco Ponce Real
PROCURADORES
ALBACETE**

SENTENCIA: 00147/2018

Recurso de Apelación nº 431/2016

Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Ciudad Real

**SALA DE LO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO. SECCIÓN 1ª**

Presidente:

Ilmo. Sr. D. José Borrego López

Magistrados:

Íltma. Sra. Dª Eulalia Martínez López

Íltma. Sra. Dª María Prendes Valle

2. 2. 17

SENTENCIA Nº 147

En Albacete, a 21 de mayo de 2018.

Visto por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha, constituida por los Sres. Magistrados relacionados al margen, el recurso de apelación número 431/2016, interpuesto por el Procurador de los Tribunales Don Francisco Ponce Real, en nombre y representación del EXCMO. AYUNTAMIENTO DE PUERTOLLANO, contra la Sentencia de fecha 11 de julio de 2016, núm. 162, del Juzgado de lo Contencioso núm. 2 de Ciudad Real, recaída en el procedimiento ordinario número 41/2015. Ha sido parte apelada la UTE ATAL-BENTO PUERTOLLANO, representada por el Procurador de los Tribunales Don Jorge Martínez Navas. Siendo Ponente, la magistrada Ilma. Sra. Dª María Prendes Valle.



Materia: Contratación pública.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Con fecha 11 de julio de 2016, recayó Sentencia dictada en el procedimiento ordinario número 162/2016 por el Ilmo. Sr. Magistrado del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº1 de Cuenca, cuya parte dispositiva es la siguiente: *"que estimo de manera íntegra la demanda interpuesta por UTE ATAL BENTO-PUERTOLLANO, representada por D. Jorge Martínez Navas frente al Excmo. Ayuntamiento de Puertollano, representado y asistido por Doña Carmen Santos Altozano y en consecuencia:*

Anulo la resolución impugnada de fecha 27 de noviembre de 2014 dictada por la Alcaldía del Ayuntamiento de Puertollano.

Reconozco el derecho de la demandante a facturar sobre la base de 4185715,20 conforme a las actas con acuerdo abonadas el 6 de octubre de 2014.

Se imponen las costas a la administración demandada".

SEGUNDO.- Contra la citada resolución judicial se interpuso recurso de apelación por la representación procesal del Excmo. Ayuntamiento de Puertollano en el que solicitó que *"dicte nueva sentencia por la que revocando la de Instancia, desestime íntegramente el recurso interpuesto por los recurrentes, con imposición de las costas, incluidas la de la instancia".*

El recurso de apelación considera que la sentencia es errónea, ya que la cantidad que otorga es la prevista en el folio 47 a 58 de la demanda, sin tener en cuenta que se trata de la totalidad de lo incluido en las actas de inspección, y que parte de dichas cantidades fueron ingresadas como consecuencia de la labor de recaudación de la Diputación. De aquí que exista una indebida apreciación o valoración de la



prueba. Esto provoca que, si se tiene en cuenta la cantidad fijada en sentencia, se estaría aplicando el porcentaje del 17% sobre una cantidad muy superior a lo efectivamente recaudado como consecuencia de la labor de la actora. Lo que supondría un enriquecimiento injusto.

TERCERO.- Concedido traslado del escrito a la representación procesal de la Ute Atal-Bento Puertollano presentó escrito, oponiéndose a la apelación, en el que solicitó se dicte sentencia desestimatoria del recurso, confirme la sentencia recurrida e imponga las costas a la parte recurrente.

Arguye la inadmisión del recurso de apelación, toda vez que no se acompaña el documento exigido para el ejercicio de acciones previsto en el artículo 45.2d). Asimismo el recurso no combate los argumentos de la sentencia.

La cantidad de 1.613.058,46 deriva de restar indebidamente las cantidades ingresadas a consecuencia de las actividades devoluciones reconocidas por el Ayuntamiento en el ejercicio 2014. Defiende que lo que no sea deuda descubierta no da derecho precio, al contrario de lo que defiende al Ayuntamiento.

CUARTO.- Recibidos los autos en esta Sección, se formó el presente Rollo, y no habiéndose solicitado el recibimiento del pleito a prueba, ni siendo necesaria a juicio de la Sala la celebración de vista o la presentación de conclusiones, se señaló para votación y fallo el día 10 de mayo de 2018, fecha en que tuvo lugar la deliberación y votación, habiendo sido ponente la Ilma. Sra. Magistrada doña María Prendes Valle, quien expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se interpone el presente recurso de apelación contra la Sentencia dictada por el Magistrado del Juzgado de lo Contencioso



Administrativo nº 2 de Ciudad Real dictada en el procedimiento ordinario número 41/2015, por el que estima el recurso contencioso administrativo interpuesto por UTE ATAL BENTO PUERTOLLANO, anulando la Resolución de fecha 27 de noviembre de 2014 dictada por la Alcaldía del Ayuntamiento y reconociendo al demandante el derecho a facturar sobre la base de 4.185.715,20 euros.

La sentencia recurrida analiza en su fundamento sexto la pretensión formulada por la parte y concluye que:

"Partiendo de todo lo anterior para dar una cumplida respuesta a la demanda y habiendo sentado las bases de cómo se ha de calcular el importe de la remuneración del contrato en base a todo lo anterior, procede distinguir los conceptos de las facturas de 2010/2013 por un lado y las de 2014 por otro.

Así conforme al doc. 1 de la demanda (certificado de 7/10/2014 del Ayuntamiento de Puertollano) procede entender que son reclamables todas las cantidades de signo positivo para la administración derivadas de los trabajos de inspección de 2010/2013.

Respecto de las cantidades de 2014 se ha de aceptar que el pago que se refiere en fecha de 6 de Octubre de 2014 por la cantidad de 5.241.900,32 € lo es por todos los conceptos, salvo por los 1.481.309,63 que en diferentes escritos se han mencionados como abonados en fecha de 5 de Enero de 2015 (f. 154 y en las conclusiones del demandante) y que es objeto del procedimiento ordinario 67/2015 que no ha sido acumulado al presente.

Por tanto se entiende correcta la tabla que se presenta en el folio 47 de 58 de su demanda, que además refiere un aumento de matrícula para el ejercicio 2014 inferior al certificado por la Diputación Provincial al folio 186, pues desglosa el contenido de las actas de 2014 previas a las modificaciones fruto de la labor inspectora con respecto de los resultados



derivados de la misma y el resultado es el que se está reclamando como base y sobre el cual se aplica el porcentaje.

Por tanto se estima correcto el montante de base para el cálculo de la retribución contractual que se solicita en el suplico de la demanda y que tiene la base en la documental del propio expediente administrativo.”

SEGUNDO.- *Naturaleza recurso de apelación.* El recurso de apelación se clasifica como un recurso ordinario y ello implica que es un recurso que permite plantear ante el órgano que los resuelve un conocimiento pleno de la cuestión objeto de controversia. La apelación por su función revisora de la sentencia dictada en primera instancia, en principio, constituye una reiteración del debate objeto del proceso. Ahora bien, esta discusión en la apelación debe articularse no frente a la pretensión de la parte que dio lugar al inicial proceso dialéctico, sino frente a la sentencia que pone fin a la primera instancia y no sobre un nuevo material documental, sino ante los “autos” o conjunto de documentos en que se formalizó el primer juicio.

TERCERO.- *Inadmisibilidad del recurso de apelación.* En primer lugar, alegada la causa de inadmisibilidad del recurso por la falta de la documentación acreditativa del ejercicio de las acciones conforme lo dispuesto en el artículo 45 LJCA, se debe proceder a analizar el defecto formal argüido de contrario. En este sentido, no se puede pretender en segunda instancia exigir para la formulación de un recurso de apelación, un requisito propio de la interposición del recurso contencioso, pues no existe base legal para ello. El artículo 85 Ley 29/1998 de la Jurisdicción Contencioso Administrativo no añade ningún requisito formal para la presentación del recurso. Por otro lado, se debe añadir que en primera instancia ni siquiera dicha pretensión de inadmisión fue objeto de debate, máxime cuando se trataba de la administración demandada.

En segundo lugar, se debe añadir que el contenido del recurso incluye una crítica a la sentencia en la medida que cuestiona las



cantidades finalmente admitidas, al reiterar que las mismas son improcedentes por los motivos que expone.

En suma, los óbices procesales apuntados de contrario deben decaer.

CUARTO.- Valoración de la prueba. El objeto controvertido en el presente procedimiento se reduce a la necesidad de determinar la cantidad efectivamente recaudada por la mercantil como consecuencia de su trabajo y que ha supuesto un ingreso para el Ayuntamiento. Sobre este presupuesto, la demandante calcula que el importe a ingresar, se debe calcular sobre la base de 4.185.715,20.

Dicho lo anterior, debemos añadir que la jurisprudencia ha venido constatando la prevalencia de la apreciación de la prueba realizada en la instancia, salvo en aquellos casos en los que se revele de forma clara y palmaria que el órgano a quo ha incurrido en error al efectuar tal operación o cuando existan razones suficientes para considerar que la valoración de la prueba contradice las reglas de la sana crítica. Ésta prevalencia tiene su base en el principio de inmediación y el consiguiente contacto directo con el material probatorio del juez a quo que le sitúa en mejor posición para la labor de análisis de la prueba que la que tendrá la propia Sala que conoce de la apelación (STSJ Castilla-León de 18 de marzo de 2013, rec 16/2014; STSJ Madrid de 27 de febrero de 2013, rec 200/2013 y STSJ Extremadura de 22 de enero de 2013, rec.272/2012).

Así las cosas, debemos cuestionarnos si la valoración de la prueba efectuada en primera Instancia se revela como lógica o racional a la vista del conjunto de la documentación obrante en las presentes actuaciones o si, por el contrario, se debe corregir, máxime teniendo en cuenta la complejidad de la materia.

QUINTO.- Hechos no controvertidos. Antes de examinar el fondo de las actuaciones, debemos proceder a fijar los hechos no controvertidos para una mejor comprensión.



En fecha 8 de octubre de 2012, se formalizó entre el Ayuntamiento de Puertollano y la empresa demandante, el contrato *"para el servicio de apoyo al funcionamiento del Ayuntamiento de Puertollano en su actividad inspectora de regularización de la situación fiscal"*.

A tenor del mismo, en su estipulación primera se incluía *"Don en nombre y representación de UTE ATAL BENTO se obliga a realizar el servicio de apoyo al funcionamiento del Excmo. Ayuntamiento de Puertollano en su actividad inspectora de regularización de la situación fiscal por importe del 17 % de la deuda generada y efectivamente recaudada, IVA excluido, ..."*

El pliego de en su cláusula 29 señala que *"el pago del precio del contrato se efectuará mediante facturas mensuales, en función de lo efectivamente cobrado"* y que *"en su caso, en la factura mensual deberán deducirse los importes cobrados y que deban devolverse como consecuencia de las anulaciones de las liquidaciones correspondientes"*.

SIXTO.- Fijemos a continuación las cantidades que son objeto de controversia en el presente procedimiento. Éstas son las determinadas en las actas de inspección que obran en el expediente administrativo en los folios 2-10,14-31, 36-45, 49-68, 74-98 y 126-137. Por el contrario, las actas obrantes en los folios 99-125 y 132 a 137 corresponden al procedimiento ordinario 67/2015, que a su vez son objeto de estudio en el recurso de apelación 432/2016 ante esta misma Sala.

Esta Sala sólo puede confirmar las afirmaciones del juez de primera instancia en tanto en cuanto razona de forma impecable el concepto de deuda generada y efectivamente recaudada, contraponiendo las disposiciones de la Ley General Tributaria con las previsiones del contrato mediante una exposición clara y detallada.

Sobre este aspecto, sólo cabe añadir en relación con la argumentación efectuada en la primera instancia a efectos meramente aclaratorios que consistiendo la retribución de la mercantil en el 17% de la deuda generada y efectivamente recaudada es obvio que no se debe



incluir en dicho importe, ni la deuda que se ha originado al margen de la actuación de la propia mercantil, ni tampoco aquella que no se ha recaudado realmente.

Pues bien, dicho lo anterior y examinada la prueba documental existente, se debe adelantar que la Sala no comparte las conclusiones finales a las que llega la sentencia al valorar la prueba documental existente.

Veamos, con fecha 7 de octubre de 2014 se expide por la Tesorería Municipal, certificado del ingreso realizado por el grupo de empresas Repsol en fecha 6 de octubre de 2014 por importe total de 5.241.900,32 euros. Dicho ingreso respondía a parte de la regularización del IAE, periodo 2010-2014 y al impuesto de actividades económicas del ejercicio 2014.

Dicha cuantía ingresada, tal como relata la recurrente, se refiere a la totalidad de los ingresos de la Corporación Municipal. Ahora bien, delimitados dichos ingresos por importe de 5.241.900,32 euros, la mercantil debe acreditar que ha participado a través de su actuación en el marco del contrato de apoyo perfeccionado con el Ayuntamiento en la regularización de la situación fiscal y que dicha cantidad fue recaudada efectivamente.

He aquí el centro del dilema de las presentes actuaciones y lo cierto es que no existe prueba que acredite realmente que la UTE ha participado en la recaudación de dicha cuantía, pues ninguna prueba ha presentado para acreditar este hecho al margen de sus propias facturas ni que se ha obtenido tal cuantía. Facturas que además han sido cuestionadas desde un primer momento por el Ayuntamiento como se pone de relieve en su rechazo en fecha 23 de octubre de 2014 y 5 de noviembre de 2014 (folio 132 y siguientes).

Por el contrario, las manifestaciones del Ayuntamiento se encuentran corroboradas por el Informe posterior del Servicio de Gestión Tributaria, Inspección y Recaudación de la Diputación de Ciudad Real de



fecha 10 de diciembre de 2014, el cual especifica la regularización contenida en las actas de inspección de Repsol se elevan a una cuantía total de 5.241.900,32. Ahora bien, a continuación dicho informe concreta que de la matrícula del IAE correspondiente al ejercicio 2014 se han emitido ya liquidaciones por importe de 3.628.841,87 euros por lo que realmente el importe derivado de la regularización asciende a la cantidad de 1.613.058,45 euros. (folios 185 al 188).

Ahora analicemos el escrito presentado en fecha 19 de noviembre de 2011 por la mercantil UTE ATAL BENTO y observamos que buena parte de las facturas que incluyen en su reclamación (por ejemplo .., ..) no generaron ningún ingreso al Ayuntamiento, en tanto en cuanto se debía devolver parte de la recaudación como ingreso indebido.

El informe efectuado por el Ayuntamiento en relación con la Inspección del IAE a diversas empresas del grupo REPSOL en fecha 18 de noviembre de 2014 evidencia el problema que se ha generado en las presentes actuaciones que no es otro que la existencia de inspecciones con sentido negativo (folio 147). Dicho informe señala que las regulaciones con sentido negativo se deberían haber tramitado como devolución de ingresos indebidos. No obstante, con independencia de la forma de tramitación por parte del Ayuntamiento, lo cierto es que la cantidad efectivamente recaudada por el Ayuntamiento por la actividad inspectora no se elevaba a la cuantía de 5.241.900,32, sino más bien 1.613.058,45 euros. Esto es, lo que realmente ha obtenido como ingresos la entidad local es esta última cifra.

No se trata, en consecuencia, de que la empresa deba abonar el importe del 17% al Ayuntamiento por la existencia de inspecciones negativas, ni que fuese necesario previamente anular las liquidaciones conforme a la cláusula 29 del pliego, sino que precisamente la mercantil cobre por la cantidad realmente recaudada por el Ayuntamiento y en este sentido, el importe se fija en la cantidad de 1.613.058,45 euros.



Por tanto, la sentencia debe ser revocada, confirmando la resolución adoptada por el Ayuntamiento.

SÉPTIMO.- Costas. En cuanto a las costas de esta instancia, y por aplicación del artículo 139.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso - administrativa, no procede su imposición ante la estimación del recurso de apelación.

En cuanto a las costas de la primera instancia, no procede su imposición dada la complejidad de los hechos.

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

FALLAMOS

ESTIMAR el recurso de apelación interpuesto por el Procurador de los Tribunales Don Francisco Ponce Real, en nombre y representación del EXCMO. AYUNTAMIENTO DE PUERTOLLANO, contra la Sentencia de fecha 11 de julio de 2016, núm. 162, del Juzgado de lo Contencioso núm. 2 de Ciudad Real, recaída en el procedimiento ordinario número 41/2015, revocando la misma y confirmando la Resolución de fecha 27 de noviembre de 2014 dictada por la Alcaldía del Ayuntamiento de Puertollano.

Todo ello sin imposición de las costas procesales en ninguna de las instancias.

Notifíquese, con indicación de que contra la presente sentencia cabe recurso extraordinario y limitado de casación ante la Sala 3ª del Tribunal Supremo, siempre que la infracción del ordenamiento jurídico presente interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia. El recurso habrá de prepararse por medio de escrito presentado ante esta Sala en el plazo de treinta días, contados desde el siguiente al de su notificación, estando legitimados para ello quienes hayan sido parte en el proceso, o



debieran haberlo sido, mencionando en el escrito de preparación al cumplimiento de los requisitos señalados en el art. 89.2 de la LCA.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se llevará certificación literal a los autos originales, la pronunciamos, mandamos y firmamos.



PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por la Ilma. Sra. Magistrada D^a María Prendes Valle, estando celebrando audiencia en el día de su fecha la Sala de lo Contencioso Administrativo que la firma, y de lo que, como Letrada de la Administración de Justicia, doy fe.