



AYUNTAMIENTO DE ALHAMA DE ALMERIA
C.I.F. P0401100 C
Pza. Ayuntamiento, nº 1. C.P. 04400
Tlf. 950 60 10 20
Email: registro@alhamadealmeria.es

DON RAFAEL LÓPEZ MARTÍNEZ
CALLE MÉDICOS RODRÍGUEZ E IBÁÑEZ SN.
04400 ALHAMA DE ALMERÍA.

ASUNTO: REMITIENDO CERTIFICACIÓN ACUERDO PLENO.-

Adjunto remito certificación del acuerdo de pleno, en sesión ordinaria, de fecha 6 de agosto de 2021.

En Alhama de Almería a la fecha de la firma electrónica.

EL ALCALDE, Cristóbal Rodríguez López.



AYUNTAMIENTO DE ALHAMA DE ALMERIA
C.I.F. P0401100 C
Pza. Ayuntamiento, nº 1
Tlf. 950 60 10 20 Fax: 950 64 08 63

ESTÍBALIZ MERINO LOZA, en calidad de SECRETARIA-INTERVENTORA DEL EXCMO AYUNTAMIENTO DE ALHAMA DE ALMERÍA, ALMERÍA

CERTIFICA

Que en la sesión plenaria celebrada el 6 de agosto de 2021 se adoptaron, entre otros, los acuerdos que a continuación literalmente se reproducen:

“9.- PROPUESTA DE ADOPCIÓN DE ACUERDOS RELATIVOS A LA EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA Nº 716/2020 DE LA SECCIÓN 1ª DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE ALMERÍA QUE DECLARA LA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO DE PERMUTA SUSCRITO ENTRE EL AYUNTAMIENTO DE ALHAMA DE ALMERÍA Y LA FAMILIA URREA MIZZI, EN PLENO DE FECHA MARZO DE 2011.

El Sr. Alcalde pone de manifestó a los señores concejales presentes que ha adquirido firmeza la sentencia 716/2020 de la Sección 1ª de la Audiencia Provincial de Almería, de 13 de octubre de 2020, dictada en el recurso de apelación civil 1460/2019, dimanante del procedimiento ordinario 734/2018 seguido ante el Juzgado de Primera Instancia nº 7 de Almería incoado por Rafael López Martínez. El fallo de esta sentencia se pronuncia en los siguientes términos:

1.- DECLARAR la resolución del contrato de permuta aprobado por el pleno del AYUNTAMIENTO DE ALHAMA DE ALMERIA con fecha 17 de febrero de 2011 entre la parcela copropiedad del demandante, finca inscrita en el Registro de la Propiedad de Alhama con el numero 9.302 y la parcela a R2-6 de la UE 13-15 de 445,16 m2 de techo, calificada como suelo urbano, con restitución a su estado anterior, a sus respectivos propietarios.

2.- CONDENAR al Ayuntamiento de Almería a abonar en concepto de indemnización de daños y perjuicios al demandante y en beneficio de la comunidad de propietarios de la finca 9.302 mencionada, la suma resultante del interés legal devengado sobre la cantidad de 106.838,4 € desde la fecha de reclamación extrajudicial (10-10-2016) hasta la fecha de esta resolución judicial, incrementado en dos puntos a partir de la fecha de ésta resolución hasta su completo pago.

Siendo el Pleno el órgano que aprobó la permuta que ahora se resuelve es este el que se pronuncia sobre la ejecución de dicha sentencia, así como sobre la situación del edificio ejecutado de buena fe por el Ayuntamiento sobre una de las parcelas catastrales que integran la finca registral 9302 antes citada.

Para la adopción de los acuerdos pertinentes al respecto se solicitó informe jurídico al Área de asistencia a municipios de la Excm. Diputación de Almería en los siguientes términos:



AYUNTAMIENTO DE ALHAMA DE ALMERIA
C.I.F. P0401100 C
Pza. Ayuntamiento, nº 1
Tlf. 950 60 10 20 Fax: 950 64 08 63

"Habiendo adquirido firmeza la sentencia 716/2020 emitida por la sección 1ª de la Audiencia Provincial de Almería dentro del procedimiento de recurso de apelación civil 1460/2019 y debiendo proceder este Ayuntamiento a la ejecución de la misma, por la presente se solicita la emisión de informe jurídico sobre el contenido del acuerdo que debe adoptar el Pleno al respecto, habida cuenta de que existe en uno de los terrenos objeto de la sentencia un edificio público municipal.

Les rogamos la urgente emisión de este informe debido a la inminente celebración de la sesión plenaria en la que se tratará este asunto".

Dicho informe fue emitido por el letrado del Servicios Jurídico del área de asistencia a municipios citada Juan Cerrillo Peña el 30 de julio de 2021, el cual se transcribe a continuación:

"La sentencia 716/2020 de la Sección 1ª de la Audiencia Provincial de Almería, de 13 de octubre de 2020, dictada en el recurso de apelación civil 1460/2019, dimanante del procedimiento ordinario 734/2018 seguido ante el Juzgado de Primera Instancia nº 7 de Almería resuelve, según el tenor literal de su fallo, lo siguiente: "Que ESTIMAMOS en parte el recurso de apelación frente a la Sentencia de 79 de julio de 2019, dictada por el Sr. Juez Adjunto del Juzgado de Primera Instancia número 7 de Almería en autos de Juicio Ordinario 734/2018 del que deriva la presente alzada, REVOCAMOS la anterior resolución y sustituimos por la siguiente:

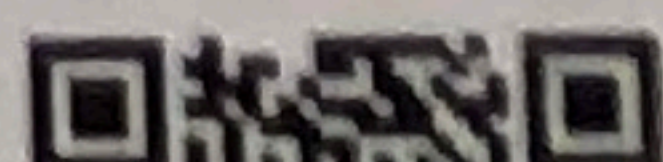
1.- DECLARAMOS la resolución del contrato de permuta aprobado por el pleno del AYUNTAMIENTO DE ALHAMA DE ALMERIA con fecha 17 de febrero de 2011 entre las parcela copropiedad del demandante, finca inscrita en el Registro de la Propiedad de Alhama con el numero 9.302 y la parcela a R2-6 de la UE 13-15 de 445,16 m2 de techo, calificada como suelo urbano, con restitución a su estado anterior, a sus respectivos propietarios.

2.- CONDENAMOS al Ayuntamiento de Almería a abonar en concepto de indemnización de daños y perjuicios al demandante y en beneficio de la comunidad de propietarios de la finca 9.302 mencionada, la suma resultante del interés legal devengado sobre la cantidad de 106.838,4 € desde la fecha de reclamación extrajudicial (10-10-2016) hasta la fecha de ésta resolución judicial, incrementado en dos puntos a partir de la fecha de ésta resolución hasta su completo pago.

2.- Sin imposición de costas a la demandada en primera instancia.

3.- Sin imposición de costas a ninguna de las partes en este recurso".

Esta sentencia ha sido declarada firme por Diligencia de Ordenación de la Audiencia Provincial de Almería de 12 de julio de 2021, habiéndose dictado por el Juzgado de Primera Instancia nº 7 de Almería Diligencia de Ordenación de 20 de julio de 2021, notificada a la representación procesal del Ayuntamiento en fecha 27 de julio





AYUNTAMIENTO DE ALHAMA DE ALMERIA
C.I.F. P0401100 C
Pza. Ayuntamiento, nº 1
Tlf. 950 60 10 20 Fax: 950 64 08 63

de 2021, en la que se tienen por recibidos los autos originales procedentes de la Audiencia Provincial de Almería, instando a las partes a que procedan al cumplimiento de la sentencia.

TERCERO. En la parcela obtenida por el Ayuntamiento a través de la permuta (finca registral 9.302), el Ayuntamiento de Alhama de Almería construyó, con autorización expresa de sus propietarios, un edificio de 750 m² que ha supuesto una importante inversión de dinero público, el cual iba destinado a convertirse en el "Centro de Interpretación de Aguas Termales" -proyecto que no llegó a culminarse- y que es utilizado por el Ayuntamiento como almacén municipal para guarda de vehículos, depósito de materiales de construcción, instalaciones deportivas, etc.

El referido inmueble de titularidad municipal aparece inscrito en el tomo I "Fincas urbanas" del Inventario Municipal de Bienes del Ayuntamiento de Alhama de Almería (ficha INM1_047), según certificado emitido por la Secretaria-Interventora en fecha 14 de junio de 2021.

Puesto que la sentencia de la Audiencia Provincial no se refiere a la existencia de dicho edificio, sino que solamente señala en el segundo de sus fundamentos jurídicos que "...el demandante y resto de familiares, en fecha 29 de enero de 2010, permitieron al Ayuntamiento de Alhama la ocupación de la parcela 47, para iniciar las obras del Centro de Interpretación de Aguas, que no llegó a ejecutarse", el Ayuntamiento presentó solicitud de aclaración de sentencia que fue resuelta por Auto de 26 de noviembre de 2020 que desestima la aclaración interesada, si bien contiene el siguiente pronunciamiento en el segundo de sus fundamentos jurídicos: "El motivo de aclaración no puede ser estimado. La sentencia acuerda la restitución de la finca permutada y entrega del terreno a los permutantes. Y no se refiere a otro pronunciamiento mas que este, cuando se refiere a la restitución a su estado primitivo; puesto que no fue objeto de examen y debate en primera instancia o el recurso, lo que se hubiera construido sobre el terreno y menos aun su valor".

Que el Ayuntamiento llevó a cabo la construcción del edificio con autorización de los propietarios de la parcela, no solamente aparece recogido en el fundamento jurídico segundo de la sentencia de la Audiencia Provincial anteriormente transcrito, sino que asimismo se reconoce en el escrito de demanda en cuyo antecedente tercero se señala lo siguiente: "En aras de las buenas relaciones de este Ayuntamiento con la familia Urrea Mizzi y en prueba de buena fe por parte de la familia, se suscribió acuerdo por el que se autorizaba al Ayuntamiento para que pudiera disponer de la parcela número 47 del polígono 19 para la realización de las obras del Centro de interpretación de aguas termales, mientras se finalizaba el convenio de permuta. Por otra parte es necesario hacer constar que la fecha de la ocupación fue la de 29 de enero de 2010".

Código Seguro De Verificación	Mbenzh1bf1NfwN10x1fg3A==	Estado	Fecha y hora
Firmado Por	Cristobal Rodriguez Lopez - Alcalde Ayuntamiento de Alhama de Almeria	Firmado	11/08/2021 08:39:03
	Estibaliz Merino Loza - Secretaria Ayuntamiento de Alhama de Almeria	Firmado	10/08/2021 11:00:52
Observaciones		Página	3/7
Url De Verificación	https://ov.dipalme.org/verifirma/code/Mbenzh1bf1NfwN10x1fg3A==		
	Este informe tiene carácter de copia electrónica auténtica con validez y eficacia administrativa de ORIGINAL (art. 27 Ley 39/2015).		





AYUNTAMIENTO DE ALHAMA DE ALMERIA
C.I.F. P0401100 C
Pza. Ayuntamiento, nº 1
Tlf. 950 60 10 20 Fax: 950 64 08 63

CUARTO. El edificio construido por el Ayuntamiento de Alhama de Almería en la finca registral 9.302 tuvo un coste de construcción de 396.763,02 €, según certificado emitido por el entonces Secretario Interventor del Ayuntamiento de Alhama de Almería con fecha 7 de julio de 2011.

Dicho edificio ocupa una superficie de 1.700 m², y el valor de la construcción a precio actual de mercado, sin incluir el suelo, asciende a 290.872,50 €, según resulta del informe emitido con fecha 15 de junio de 2021 por D. Alfonso Rodríguez García, Arquitecto técnico de la Unidad de Asistencia a Municipios Medio y Alto Andarax y Bajo Nacimiento de la Diputación Provincial de Almería.

Por su parte, el terreno ocupado por el edificio municipal (1.700 m²) tiene un valor actual de 2.805 €, de acuerdo con el informe emitido con fecha 28 de junio de 2021 por D. José Ramírez Rodríguez, Ingeniero Agrónomo del Departamento de Valoraciones del Área de Fomento, Medio Ambiente y Agua de la Diputación Provincial de Almería.

QUINTO. La competencia para adoptar acuerdo sobre ejecución de la sentencia 716/2020 de la Sección 1ª de la Audiencia Provincial de Almería, de 13 de octubre de 2020, dictada en el recuso de apelación civil 1460/2019, correspondería al pleno del Ayuntamiento de Alhama de Almería, pues fue el órgano que aprobó el acuerdo de permuta de que deriva esta ejecución.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO. El artículo 118 CE dispone que "Es obligado cumplir las sentencias y demás resoluciones firmes de los Jueces y Tribunales, así como prestar la colaboración requerida por éstos en el curso del proceso y en la ejecución de lo resuelto".

Por su parte, el artículo 17.2 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (LOPJ) dispone lo siguiente: "Las Administraciones Públicas, las Autoridades y funcionarios, las Corporaciones y todas las entidades públicas y privadas, y los particulares, respetarán y, en su caso, cumplirán las sentencias y demás resoluciones judiciales que hayan ganado firmeza o sean ejecutables de acuerdo con las leyes".

En este caso, nos encontramos con la sentencia 716/2020 de la Sección 1ª de la Audiencia Provincial de Almería, de 13 de octubre de 2020, dictada en el recuso de apelación civil 1460/2019, cuyo fallo figura transcrito en los antecedentes de este informe y damos aquí por reproducido.

Declarada judicialmente la resolución del contrato de permuta, en ejecución del primero de los apartados del fallo de la sentencia procedería acordar la restitución

Código Seguro De Verificación	Estado	Fecha y hora
Mbenzh1bf1NfwN10x1fg3A==	Firmado	11/08/2021 08:39:03
Firmado por: Cristóbal Rodríguez López - Alcalde Ayuntamiento de Alhama de Almería		





AYUNTAMIENTO DE ALHAMA DE ALMERIA
C.I.F. P0401100 C
Pza. Ayuntamiento, nº 1
Tlf. 950 60 10 20 Fax: 950 64 08 63

a sus propietarios de la parcela objeto de la permuta, esto es, la finca registral 9.302 de Alhama de Almería, sin perjuicio de lo expuesto en el siguiente fundamento jurídico.

SEGUNDO. Habida cuenta de la existencia del edificio municipal que ocupa parte de la finca registral 9.302, concretamente una superficie de 1.700 m², que fue construido por el Ayuntamiento de Alhama de Almería con autorización expresa y reconocida de los propietarios, de forma pública y pacífica, esto es, de buena fe, corresponde a los propietarios optar entre adquirir el edificio por su valor actual de mercado, o bien ceder al Ayuntamiento la propiedad del terreno ocupado a cambio de su valor actual, ambos valores referidos en los antecedentes de este informe, sin perjuicio de su derecho a presentar informes de valoración contradictorios, ostentando el Ayuntamiento el derecho a retener el terreno ocupado por el inmueble hasta que tenga lugar la opción por parte de los propietarios y el pago, en su caso, del valor de la construcción.

Todo ello en base a lo dispuesto en el artículo 361 del Código civil (Cc), según el cual "el dueño del terreno en que se edificare, sembrare o plantare de buena fe, tendrá derecho a hacer suya la obra, siembra o plantación, previa la indemnización establecida en los artículos 453 y 454, o a obligar al que fabricó o plantó a pagarle el precio del terreno, y al que sembró, la renta correspondiente", y el artículo 453 Cc, que establece lo siguiente: "Los gastos necesarios se abonan a todo poseedor; pero sólo el de buena fe podrá retener la cosa hasta que se le satisfagan.

Los gastos útiles se abonan al poseedor de buena fe con el mismo derecho de retención, pudiendo optar el que le hubiese vencido en su posesión por satisfacer el importe de los gastos, o por abonar el aumento de valor que por ellos haya adquirido la cosa".

Por lo demás, la buena fe del Ayuntamiento de Alhama de Almería es palmaria, por las siguientes razones: a) la presunción legal a favor de la posesión de buena fe, que no ha sido desvirtuada de contrario (artículo 434 Cc); b) la construcción del edificio se llevó a cabo previa autorización expresa de los propietarios anterior a la permuta (la autorización data de 29 de enero de 2010 y la permuta de 17 de febrero de 2011, según han reconocido expresamente los propietarios y ha sido recogido en los antecedentes de la sentencia objeto de ejecución); y c) la construcción del edificio se llevó a cabo de forma pública, notoria y pacífica, sin oposición alguna.

Aún es más, la resolución del contrato de permuta, que no establecía plazo alguno al Ayuntamiento para la entrega del inmueble a que venía obligado — sencillamente porque el cumplimiento de su prestación dependía de la aprobación de un nuevo Plan General de Ordenación Urbanística (PGOU) que dotara a los inmuebles de la clasificación urbanística señalada en el contrato, aprobación que no se ha producido por circunstancias ajenas a la voluntad del Ayuntamiento, como ha ocurrido en la mayoría de los municipios de Andalucía, según es publico y notorio, ya que la

Código Seguro De Verificación	Estado	Fecha y hora
Mbenzh1bf1NfwN10x1fg3A==	Firmado	11/08/2021 08:39:03
Firmado Por	Cristobal Rodriguez Lopez - Alcalde Ayuntamiento de Alhama de Almeria	



AYUNTAMIENTO DE ALHAMA DE ALMERIA
C.I.F. P0401100 C
Pza. Ayuntamiento, nº 1
Tlf. 950 60 10 20 Fax: 950 64 08 63

aprobación definitiva del PGOU no es competencia del Ayuntamiento sino de la Consejería de la Junta de Andalucía competente en materia de urbanismo, ex artículo 31.2 B) a) de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía-- ha sido instada judicialmente por la parte contraria, habiéndose declarado la pretendida resolución en atención a esa circunstancia, y no a otro motivo.

En consecuencia con lo anterior, procedería ejercitar el derecho de retención del terreno ocupado por el edificio municipal (1.700 m2) hasta que sea formulada la opción referida por parte de los propietarios del terreno y el pago, en su caso, del valor de la construcción.

TERCERO. *En relación con el apartado 2 del fallo de la sentencia objeto de ejecución, por el que se condena al Ayuntamiento a "abonar en concepto de indemnización de daños y perjuicios al demandante y en beneficio de la comunidad de propietarios de la finca 9.302 mencionada, la suma resultante del interés legal devengado sobre la cantidad de 106.838,4 € desde la fecha de reclamación extrajudicial (10-10-2016) hasta la fecha de ésta resolución judicial, incrementado en dos puntos a partir de la fecha de ésta resolución hasta su completo pago", con fecha 29 de enero de 2021 el Ayuntamiento de Alhama de Almería ingresó en la cuenta de consignaciones de la Audiencia Provincial la cantidad de 15.247,19 € para hacer frente al pago de la indemnización fijada en la sentencia.*

Tras haber detectado un error en el cálculo de la indemnización, que se puso de manifiesto mediante escrito presentado ante la Audiencia Provincial con fecha 3 de febrero de 2021, se interesó la entrega a la actora de la cantidad de 14.433,10 € a que asciende la indemnización reconocida al demandante en la sentencia, entrega que consta en las actuaciones judiciales haberse llevado a cabo, por lo que ha de considerarse plenamente ejecutado el pronunciamiento que nos ocupa.

PROPUESTA DE RESOLUCIÓN

A la vista de los hechos y fundamentos jurídicos anteriores, se formula la siguiente propuesta de acuerdo de pleno: "En orden a la ejecución de la sentencia 716/2020 de la Sección 1ª de la Audiencia Provincial de Almería, de 13 de octubre de 2020, dictada en el recurso de apelación civil 1460/2019, que declara la resolución del contrato de permuta aprobado por el pleno del Ayuntamiento de Alhama de Almería con fecha 17 de febrero de 2011, SE ACUERDA:

1º. La restitución a sus propietarios de la parcela objeto de la permuta, esto es, la finca registral 9.302 de Alhama de Almería, teniendo así por ejecutado el apartado 1 del fallo de la sentencia objeto de ejecución.



AYUNTAMIENTO DE ALHAMA DE ALMERIA
C.I.F. P0401100 C
Pza. Ayuntamiento, nº 1
Tlf. 950 60 10 20 Fax: 950 64 08 63

2º. Ejercitar derecho de retención sobre la superficie de 1.700 m2 que ocupa el edificio municipal construido en dicha finca previa autorización de sus propietarios, hasta que sea formulada la opción por parte de los propietarios del terreno entre adquirir el edificio por su valor actual de mercado y se proceda a su pago, o bien ceder al Ayuntamiento la propiedad del terreno ocupado a cambio de su valor actual.

3º. Tener por cumplido el pago de la indemnización reconocida al demandante en el apartado 2 del fallo de la sentencia objeto de ejecución.

4º. Dar traslado de este acuerdo a los interesados, así como al Juzgado de Primera Instancia nº 7 de Almería a través de la representación procesal del Ayuntamiento”.

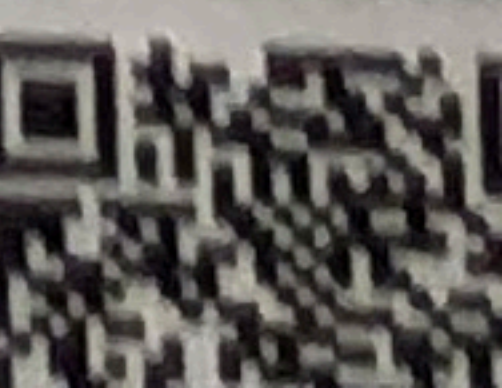
Conocido el contenido del informe jurídico antedicho el Pleno del Ayuntamiento por unanimidad de votos de los señores concejales presentes, aprueba la propuesta de resolución incluida en dicho informe en todos sus términos.”

Por todo lo cual para que conste y surta los efectos a los que haya lugar en Derecho expido la presente de orden y con el visto bueno del Alcalde-Presidente en Alhama de Almería a la fecha de la firma electrónica.

VºBº Alcalde-Presidente,
Fdo.: Cristóbal Rodríguez López

Fdo.- Estíbaliz Merino Loza

Código Seguro De Verificación	Estado	Fecha y hora
Mbenzh1bf1NfwN10x1fg3A==	Firmado	11/08/2021 08:39:03
Firmado Por	Firmado	10/08/2021 11:00:52
Observaciones		





A LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE ALMERÍA
SECCIÓN Nº 1

Juan Cerrillo Peña, letrado del Área de Asistencia a Municipios de la Diputación Provincial de Almería, en representación y defensa del Ayuntamiento de Alhama de Almería (Almería), según consta acreditado en los autos del presente procedimiento, ante la Sala comparezco y, como más procedente sea en Derecho, DIGO:

Que habiendo sido notificado, con fecha 22 de octubre de 2020, de la sentencia nº 716/2020, de 13 de octubre, dictada por la Sala en el presente recurso de apelación civil, y habiendo constatado la existencia de un pronunciamiento cuya aclaración se considera pertinente, al amparo de lo previsto en el artículo 267.3 de la LOPJ y artículo 214.1 LEC, solicitamos la **ACLARACIÓN** de la sentencia en base a las siguientes **ALEGACIONES**:

PRIMERO. El apartado 1 del fallo de la sentencia es del siguiente tenor literal: *“DECLARAMOS la resolución del contrato de permuta aprobado por el pleno del AYUNTAMIENTO DE ALHAMA DE ALMERIA con fecha 17 de febrero de 2011 entre las parcela copropiedad del demandante, finca inscrita en el Registro de la Propiedad de Alhama con el numero 9.302 y la parcela a R2-6 de la UE 13-15 de 445.16 m2 de techo, calificada como suelo urbano, con restitución a su estado anterior, a sus respectivos propietarios”.*

Considera esta parte que la expresión “...con restitución a su estado anterior...” puede inducir a error, por cuanto podría interpretarse que se refiere a la situación física del terreno que ha de ser objeto de restitución como consecuencia de la resolución de la permuta.

Sin embargo, en dicho terreno existe un edificio de 650 m2 construido por el Ayuntamiento de Alhama de Almería, que ha supuesto una importante inversión de dinero público, el cual iba destinado a convertirse en el “Centro de Interpretación de Aguas Termales”, proyecto que no llegó a culminarse.

Este edificio es utilizado por el Ayuntamiento para diversos usos (guarda de vehículos, depósito de materiales de construcción, instalaciones deportivas, etc), según se reconoce en el hecho cuarto del escrito de demanda.



Todas estas circunstancias no pudieron ser puestas de manifiesto en su momento procesal oportuno por cuanto fuimos privados del trámite de contestación a la demanda, según consta en las actuaciones.

SEGUNDO. En atención a lo anterior, consideramos necesario aclarar a qué se refiere la expresión "...con restitución a su estado anterior..." contenida en el fallo de la sentencia.

Considerar que dicha expresión se refiere a la situación o estado físico del terreno, que pasaría por la demolición del edificio público, no resulta procedente por las siguientes razones:

- No tiene fundamentación fáctica alguna en el cuerpo de la sentencia.
- No fue solicitado por la actora en su demanda, por lo que una interpretación en ese sentido incurriría en incongruencia.
- No es una consecuencia jurídica prevista en el artículo 1124 Cc en que se fundamenta el fallo de la sentencia.
- Supondría la demolición de un edificio en el que se ha invertido una importante cantidad de dinero público, con la consiguiente destrucción de riqueza.

Por todo ello, consideramos que la meritada expresión "...con restitución a su estado anterior..." se refiere al estado jurídico anterior de la finca, no a su estado físico, pues entenderlo de otra forma supondría un grave e injusto perjuicio para mi representado.

Por todo lo expuesto,

SUPLICO A LA SALA que tenga por solicitada la aclaración de la sentencia dictada en el presente rollo de apelación, dictando auto por el que se declare que la expresión "...con restitución a su estado anterior..." contenida en el fallo se refiere al estado jurídico de la finca, no a su estado físico.

Es Justicia que pido en Almería, a 26 de octubre de 2020.

Fdo. Juan Cerrillo Peña
Letrado Área Asistencia a Municipios
Diputación Provincial Almería

A LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE ALMERIA
RECURSO DE APELACION 1460/2019

DOÑA MARIA DEL MAR BRETONES ALCARAZ, procuradora de los Tribunales y de Don Rafael Lopez Martínez, según le consta a esta Audiencia Provincial en los autos de apelación 1469/2019 por medio del presente escrito comparece y EXPONE:

Que se me ha dado traslado del recurso de aclaración que el letrado del Ayuntamiento de Almería ha interpuesto contra la sentencia 716/2020 dictada en el procedimiento 1469/2019 derivada del recurso de apelación que mi representado interpuso.

Que, de conformidad con lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil se nos ha concedido el plazo de cinco días para formular **ALEGACIONES** lo que realizamos por medio del presente escrito en base a los siguientes

HECHOS Y FUNDAMENTOS DE DERECHO:

PRIMERO: ABSOLUTA FALTA DE VERACIDAD DE LO EXPUESTO EN EL RECURSO DE ACLARACION. Resulta cuando menos insólita, la afirmación vertida por el letrado del Ayuntamiento de Alhama de Almería de que “ *fuimos privados del trámite de contestación a la demanda según consta en las actuaciones* “. Nada mas lejos de la realidad.

Como efectivamente consta en las actuaciones (que fueron objeto de su correspondiente recurso y su resolución) la demanda se notificó en tiempo y forma oportunos a este Ayuntamiento de Alhama de Almería. Por ello lo que ha existido no es en ningún caso la privación de derecho procesal alguno sino antes bien una falta de diligencia absoluta por parte del Ayuntamiento de Alhama de Almería.

SEGUNDO: IMPROCEDENCIA DE LO SOLICITADO : La interpretación que hace el letrado del Ayuntamiento de Almería sobre el fallo de la sentencian en concreto de la frase “ restitución a su estado anterior” es absolutamente improcedente además de que pretende que esta Audiencia Provincial realice nuevos pronunciamientos, que, además de ser absolutamente innecesarios, en ningún caso pueden tener lugar en una contestación de un recurso de aclaración.

El contenido del fallo es claro y cristalino: Resolución del convenio de permuta con restitución a sus anteriores propietarios. El estado anterior se refiere a la devolución tanto de la propiedad como de la posesión de la finca, propiedad y posesión que tenían antes de la firma del convenio incumplido con mala fe, dolo e intencionalidad por parte del Ayuntamiento de Almería.

Esa restitución ha de ser inmediata y con todo lo que se le haya incorporado por aplicación de los siguientes artículos del Código Civil art 350 : “*El propietario*

de un terreno es dueño de su superficie y de lo que está debajo de ella, y puede hacer en él las obras, plantaciones y excavaciones que le convengan, salvas las servidumbres, y con sujeción a lo dispuesto en las leyes sobre Minas y Aguas y en los reglamentos de policía.

Artículo 353: *“La propiedad de los bienes da derecho por accesión a todo lo que ellos producen, o se les une o incorpora, natural o artificialmente.”*

Artículo 362: *“El que edifica, planta o siembra de mala fe en terreno ajeno, pierde lo edificado, plantado o sembrado, sin derecho a indemnización.”*

En ningún caso el pronunciamiento que ha sido solicitado por parte de este Ayuntamiento de Alhama, entra dentro de los casos que se recogen dentro de la Ley de Enjuiciamiento Civil como parte del recuso de aclaración.

El recurso de aclaración abarca unos pocos casos tasados, limitados, de carácter procesal excepcional que no admite en ningún caso nuevos pronunciamientos que es lo que se pretende por la vía de la aclaración de sentencia.

Efectivamente en el recurso de aclaración, solo se admite la aclaración de conceptos oscuros, suplir cualquier omisión, corregir errores materiales o aritméticos y nada más.

Expresamente reconocido por la propia norma, ("Los tribunales no podrán variar las resoluciones que pronuncien después de firmadas") **se erige como principio general el de inmodificabilidad o intangibilidad de las resoluciones judiciales** que garantiza el artículo 24.1 de la Constitución Española (Sentencias del Tribunal Constitucional 19/1995, STC de 24 de enero y STC 112/1999, de 14 de junio).

La aclaración no es, pues, una oportunidad abierta o ilimitada. Las leyes procesales han establecido vías para la corrección de errores materiales o evidentes omisiones, como el previsto con carácter general en el artículo 267 de la Ley Orgánica del Poder Judicial o más específicamente en los artículos 161 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 215 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, pero estos preceptos constituyen solo un cauce excepcional y limitado que posibilita que los órganos judiciales aclaren algún concepto oscuro o suplan cualquier omisión que contengan sus sentencias y autos definitivos, o bien rectifiquen los errores materiales manifiestos y los aritméticos en que los mismos hayan podido incurrir.

La doctrina del Tribunal Constitucional (Sentencias TC 119/1988; STC 231/1991; STC 101/1992; STC 142/1992; STC 16/1993; STC 304/1993; STC 352/1993; STC 380/1993 y STC 23/1994, entre otras muchas) recuerda que que el principio de invariabilidad o inmodificabilidad de las resoluciones judiciales es una exigencia del principio de seguridad jurídica recogido en el artículo 9.3 de la Constitución Española, pero a su vez, en lo que respecta en las garantías del justiciable, debe considerarse parte del contenido del derecho a la tutela judicial efectiva de los jueces y Tribunales consagrado en el artículo 24.1 de la Constitución Española, puesto que este derecho asegura a los que han sido partes en un proceso que las resoluciones judiciales definitivas

dictadas en el mismo no sean alteradas o modificadas fuera de los cauces legales establecidos para ello.

De modo que el derecho fundamental reconocido en el artículo 24.1 de la Constitución Española actúa como límite que impide a los Jueces y Tribunales variar o revisar las resoluciones judiciales definitivas y firmes al margen de los supuestos taxativamente previstos por la Ley, incluso en la hipótesis de que con posterioridad entendieran que la decisión judicial no se ajusta a la legalidad.

La aclaración no es, pues, una oportunidad abierta o ilimitada-

- Constituye un remedio procesal excepcional que posibilita que los órganos judiciales aclaren algún concepto oscuro o suplan cualquier omisión.
- Expresamente reconocido por la propia norma se erige como principio general el de inmodificabilidad o intangibilidad de las resoluciones judiciales.
- El error material es apreciable por sí mismo, salta a la vista y se patentiza tras la lectura de la sentencia, sin entrar en apreciaciones probatorias ni en nuevas valoraciones jurídicas, adscribibles a la fase expositiva y contradictora del proceso.

Por todo lo expuesto SOLICITO que se tenga por presentado este escrito y se tenga por cumplimentado el trámite de presentación de alegaciones contra el recurso de aclaración presentado por el Ayuntamiento de Alhama de Almería v contra la sentencia dictada por esta Audiencia Provincial en los autos de apelación 1460/2019.



**SECCION Nº 1 DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE
ALMERIA**

AVDA. REINA REGENTE S/N

Tlf.: 950-03-72-92. Fax: 950-00-50-22

N.I.G. 0401342120180006955
Nº Procedimiento: Recurso de Apelación Civil 1460/2019
Asunto: 101565/2019
Autos de: Procedimiento Ordinario 734/2018
Juzgado de origen: JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº7 DE ALMERIA

Apelante: RAFAEL LOPEZ MARTINEZ
Procurador: MARIA DEL MAR BRETONES ALCARAZ
Abogado: MARIA CONCEPCION DELGADO GOMEZ
Apelado: AYUNTAMIENTO DE ALHAMA DE ALMERIA
Procurador:
Abogado: JUAN CERRILLO PEÑA

AUTO

ILTMOS. SRES. MAGISTRADOS
D. LAREANO MARTINEZ CLEMENTE
D. MARIA DEL MAR GUILLEN SOCIAS
D. JUAN ANTONIO LOZANO LOPEZ
D. ANA DE PEDRO PUERTAS

En Almería, a 26 de noviembre de 2020.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el presente recurso se ha dictado sentencia de fecha 13 de octubre de 2020 que dispone;

“*Que ESTIMAMOS en parte el recurso de apelación frente a la Sentencia de 79 de julio de 2019, dictada por el Sr. Juez Adjunto del Juzgado de Primera Instancia número 7 de Almería en autos de Juicio Ordinario 734/2018 del que deriva la presente alzada, REVOCAMOS la anterior resolución y sustituimos por la siguiente;*

1.- DECLARAMOS la resolución del contrato de permuta aprobado por el pleno del AYUNTAMIENTO DE ALHAMA DE ALMERIA con fecha 17 de febrero de 2011 entre las parcela copropiedad del demandante, finca inscrita en el Registro de la Propiedad de Alhama con el numero 9.302 y la parcela a R2-6 de la UE 13-15 de 445.16 m2 de techo.



Código Seguro de verificación:H2h8Nv+I1vnb/zkyHtGbmQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA DEL MAR GUILLEN SOCIAS 03/12/2020 09:34:43	FECHA	04/12/2020
	LAUREANO FRANCISCO MARTINEZ CLEMENTE 03/12/2020 12:26:54		
	JUAN ANTONIO LOZANO LOPEZ 04/12/2020 11:39:27		
	ANA DE PEDRO PUERTAS 04/12/2020 12:49:21		
	ERNESTO VILA MONTES 04/12/2020 13:12:16		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	1/3



H2h8Nv+I1vnb/zkyHtGbmQ==



calificada como suelo urbano, con restitución a su estado anterior, a sus respectivos propietarios.

2.- **CONDENAMOS** al Ayuntamiento de Almería a abonar en concepto de indemnización de daños y perjuicios al demandante y en beneficio de la comunidad de propietarios de la finca 9.302 mencionada, la suma resultante del interés legal devengado sobre la cantidad de 106.838,4 € desde la fecha de reclamación extrajudicial (10-10-2016) hasta la fecha de ésta resolución judicial, incrementado en dos puntos a partir de la fecha de ésta resolución hasta su completo pago.

2.- Sin imposición de costas a la demandada en primera instancia.

3.- Sin imposición de costas a ninguna de las partes en este recurso . “

SEGUNDO.- D. Juan Cerrillo Peña, letrado del Área de Asistencia a Municipios de la Diputación Provincial de Almería, en representación y defensa del Ayuntamiento de Alhama de Almería (parte apelada) ha presentado escrito solicitando aclaración de la sentencia en lo que afecta a la expresión “con restitución a su estado anterior” dispuesta en el fallo de la sentencia,” y solicita se adicione el sentido de que dicha expresión se refiera al estado jurídico de la finca.

La parte demandante se ha opuesto a la aclaración interesada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-La parte apelada expone mediante el escrito de aclaración que la expresión “...con restitución a su estado anterior...” puede inducir a error, por cuanto podría interpretarse que se refiere al la situación física del terreno que ha de ser objeto de restitución como consecuencia de la resolución de la permuta. Y , con motivo de la solicitud de aclaración informa a esta sala , sobre cuestiones no sometidas a debate ni en la primera instancia ni en el recurso de apelación ya resuelto. Y así afirma que , en dicho terreno existe un edificio de 650 m2 construido por el Ayuntamiento de Alhama de Almería, que ha supuesto una importante inversión de dinero público. Por lo que interesa que se especifique en el recurso, que la restitución a su estado anterior , no significa la demolición de lo construido.

La parte apelada, se opone a las anteriores pretensiones, puesto que fue la falta de personación de la parte demandada, la que fue, por su propia voluntad privada del tramite de contestación a la demanda, y en todo caso estima que el fallo es claro en cuanto condena a la efectiva restitución del terreno objeto de permuta.

SEGUNDO.- El motivo de aclaración no puede ser estimado. La sentencia acuerda la restitución de la finca permutada y entrega del terreno a los permutantes. Y no se refiere a otro pronunciamiento mas que este , cuando se refiere a la restitución a su estado primitivo; puesto que no fue objeto de examen y debate en primera instancia o el recurso, lo que se hubiera construido sobre el terreno y menos aun su valor.



Código Seguro de verificación:H2h8Nv+I1vnb/zkyHtGbmQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA DEL MAR GUILLEN SOCIAS 03/12/2020 09:34:43	FECHA	04/12/2020	
	LAUREANO FRANCISCO MARTINEZ CLEMENTE 03/12/2020 12:26:54			
	JUAN ANTONIO LOZANO LOPEZ 04/12/2020 11:39:27			
	ANA DE PEDRO PUERTAS 04/12/2020 12:49:21			
	ERNESTO VILA MONTES 04/12/2020 13:12:16			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	H2h8Nv+I1vnb/zkyHtGbmQ==	PÁGINA	2/3



H2h8Nv+I1vnb/zkyHtGbmQ==



La Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil (LEC) permite en el apartado 1 del artículo 215, la posibilidad de subsanar omisiones o defectos en que hubieran podido incurrir los autos y las sentencias, siempre que ello fuera necesario para poder llevar plenamente a efecto dichas resoluciones.

El artículo 214 de la Ley de Enjuiciamiento Civil sienta el principio de invariabilidad de las resoluciones estableciendo en su apartado primero que los tribunales no podrán variar las resoluciones que pronuncien después de firmadas, pero si aclarar algún concepto oscuro y rectificar cualquier error material de que adolezcan.

Este principio tiene como pieza capital el respeto al principio de seguridad jurídica recogido en el artículo 9.3 de la Constitución española. Este principio de invariabilidad de las resoluciones judiciales no tiene carácter absoluto, tal y como ha reconocido la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, sino que tiene como límite el derecho a la tutela judicial efectiva de las partes recogido en el artículo 24 de la misma Constitución. Sin embargo, como señala la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de marzo de 2009, los supuestos que integran el ámbito objetivo de la aclaración, son los errores manifiestos y aritméticos, las omisiones o defectos que fuere necesario remediar para llevarla plenamente a efecto, estando la posibilidad de aclaración sometida a una interpretación fuertemente restrictiva.

El Tribunal Constitucional ha afirmado de manera clara (SSTC 231/19991, 111/2000 y 140/2001 entre otras) que el error material que es rectificable de este modo, es el que puede deducirse con toda certeza del propio texto de la resolución judicial, sin necesidad de hipótesis o interpretaciones, por lo que la aclaración solicitada, excede de su finalidad, y persiguen una valoración de cuestiones no enjuiciadas en la alzada.

PARTE DISPOSITIVA

Acordamos que;

1.- No procede estimar la aclaración de la sentencia 716/2020 de fecha de fecha 13 de octubre de 2020.


Notifíquese a las partes, haciéndoles saber que contra este auto, que es firme, no cabe interponer recurso alguno.

Lo acuerdan y firman Sus Señorías. Doy fe.

“En relación a los datos de carácter personal, sobre su confidencialidad y prohibición de transmisión o comunicación por cualquier medio o procedimiento, deberán ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de Justicia (ex Ley Orgánica 15/99, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal)”.



Código Seguro de verificación:H2h8Nv+I1vnb/zkyHtGbmQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA DEL MAR GUILLEN SOCIAS 03/12/2020 09:34:43	FECHA	04/12/2020
	LAUREANO FRANCISCO MARTINEZ CLEMENTE 03/12/2020 12:26:54		
	JUAN ANTONIO LOZANO LOPEZ 04/12/2020 11:39:27		
	ANA DE PEDRO PUERTAS 04/12/2020 12:49:21		
	ERNESTO VILA MONTES 04/12/2020 13:12:16		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	3/3
 H2h8Nv+I1vnb/zkyHtGbmQ==			