



Roj: **STSJ AND 610/2025 - ECLI:ES:TSJAND:2025:610**

Id Cendoj: **18087330042025100015**

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

Sede: **Granada**

Sección: **4**

Fecha: **29/01/2025**

Nº de Recurso: **397/2022**

Nº de Resolución: **154/2025**

Procedimiento: **Recurso de apelación. Contencioso**

Ponente: **MARIA ISABEL MORENO VERDEJO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCIA

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION CUARTA

ROLLO DE APELACIÓN NÚM. 397/22

SENTENCIA NÚM. 154 DE 2025

Ilma. Sra. Presidenta:

D^a Beatriz Galindo Sacristán

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. Ricardo Estevez Goytre

D^a M^a María Isabel Moreno Verdejo

En la ciudad de Granada, a veintinueve de enero de dos mil veinticinco.

Ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, se ha tramitado el recurso de apelación número 397/22, dimanante del procedimiento núm. 397/21 seguido ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 3 de Granada; siendo apelante **D. Emilio**, representado por el Procurador D. José Domingo Mir Gómez. Parte apelada el **AYUNTAMIENTO DE GRANADA** representado por el Letrado del Ayuntamiento.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-Por D. Emilio se interpuso recurso contencioso administrativo contra el Decreto del señor Teniente de Alcalde Delegado de Economía, **Urbanismo**, Obras Públicas y Empresas Participadas del Ayuntamiento de Granada de 7 de abril de 2021, que desestima el recurso de reposición formulado contra el Decreto 16 de septiembre de 2020, por el que se resuelve el procedimiento para restaurar la legalidad urbanística por las actuaciones ilegales llevadas a cabo en el polígono NUM000 parcela NUM001 de Granada. Tramitado el recurso a través del procedimiento ordinario, con fecha de 30 de diciembre de 2021 se dictó sentencia en el que se acordó desestimar el recurso contencioso administrativo.

SEGUNDO.-Notificada la referida sentencia se interpuso recurso de apelación por el Sr. Emilio, suplicando que se dicte sentencia por la que se revoque la recurrida, acogiendo todos los motivos y pedimentos deducidos en la demanda y condenando a la administración demandada a las costas procesales de la primera instancia

TERCERO.-Dado traslado del escrito de interposición del recurso de apelación, procedió la representación procesal del Ayuntamiento de Granada, a presentar escrito de oposición al recurso de apelación



CUARTO.-Elevadas las actuaciones a la Sala del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía para la tramitación y resolución del recurso de apelación interpuesto, y no habiéndose solicitado el recibimiento del pleito a prueba, ni la celebración de vista ni la presentación de conclusiones, se declararon concluidas las actuaciones.

Se señaló para deliberación, votación y fallo del presente recurso el día y hora señalado en autos, en que efectivamente tuvo lugar, habiéndose observado las prescripciones legales en la tramitación del recurso. Actuó como Magistrada Ponente la Ilma. Sra. D^a María Isabel Moreno Verdejo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-El presente recurso de apelación tiene por objeto la sentencia 294/21, de 30 de diciembre de 2021 dictado por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 3 de Granada en el procedimiento ordinario 397/21, que desestimó el recurso contencioso administrativo frente al Decreto del señor Teniente de Alcalde Delegado de Economía, **Urbanismo**, Obras Públicas y Empresas Participadas del Ayuntamiento de Granada de 7 de abril de 2021, que desestima el recurso de reposición formulado contra el Decreto 16 de septiembre de 2020, por el que se resuelve el procedimiento para restaurar la legalidad urbanística por las actuaciones ilegales llevadas a cabo en el polígono NUM000 parcela NUM001 de Granada.

SEGUNDO.-Cuestión previa: Sobre la naturaleza del recurso de apelación.

Como señala la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 26 de octubre de 1998 (recurso núm. 6192/1992) " El recurso de apelación tiene por objeto la depuración de un resultado procesal obtenido en la instancia de tal modo que el escrito de alegaciones del apelante ha de contener una crítica de la sentencia impugnada que es la que debe servir de base para la pretensión sustitutoria de pronunciamiento recaído en primera instancia. La jurisprudencia – Sentencias de 24 de noviembre de 1987 , 5 de diciembre de 1988 , 20 de diciembre de 1989 , 5 de julio de 1991 , 14 de abril de 1993 , etc.- ha venido reiterando que en el recurso de apelación se transmite al Tribunal "ad quem" la plena competencia para revisar y decidir todas las cuestiones planteadas, por lo que no puede revisar de oficio los razonamientos de la sentencia apelada, al margen de los motivos esgrimidos por el apelante como fundamento de su pretensión, que requiere, la individualización de los motivos opuestos, a fin de que puedan examinarse dentro de los límites y en congruencia con los términos en que esta venga ejercitada, sin que baste con que se reproduzcan los fundamentos utilizados en la primera instancia, puesto que en el recurso de apelación lo que ha de ponerse de manifiesto es la improcedencia de que se dictara la sentencia en el sentido en que se produjo".

En el mismo sentido la STS 14 junio 1991, con cita de las SSTS de 22 de junio y 5 de noviembre de 1990 y 19 de abril de 1991, afirma que " el recurso de apelación no tiene por objeto reabrir el debate sobre la adecuación jurídica del acto administrativo, sino revisar la Sentencia que se pronunció sobre ello, es decir, la depuración de un resultado procesal obtenido con anterioridad, por la que el escrito de alegaciones del apelante ha de ser, precisamente, una crítica de la Sentencia impugnada con la que se fundamente la pretensión revocatoria que integra el proceso de apelación, de suerte que, si esa crítica se omite, se priva al Tribunal ad quem del necesario conocimiento de los motivos por los que dicha parte considera a la decisión judicial jurídicamente vulnerable, sin que se pueda suplir tal omisión ni eludir la obligada confirmación de la Sentencia por otro procedimiento, ya que la revisión de ésta no puede "hacerse de oficio por el Tribunal competente para conocer del recurso" (Sentencia de 19 de abril de 1991)".

En las antedichas circunstancias -esto es, articulada adecuadamente la apelación como un juicio crítico a la Sentencia dictada en la instancia- y como sostiene el Tribunal Supremo, el recurso de apelación transmite al Tribunal ad quem la plenitud de competencia para resolver y decidir todas las cuestiones planteadas en la primera instancia, como recuerda la STS 17 enero 2000 (recurso 3497/1992).

2.- Doctrina sobre la valoración de la prueba practicada en la primera instancia.

En relación con la valoración de la prueba, es reiterada y constante la doctrina Jurisprudencial que destaca que en el proceso contencioso administrativo la prueba se rige por los mismos principios que la regulan en el proceso civil, y no se puede olvidar que la base de la convicción del Juzgador para dictar sentencia descansa en la valoración conjunta y ponderada de toda la prueba practicada. Esta Sala, como puede verse en la sentencia de 18 de julio de 2016, dictada en el recurso de apelación 633/2014 (Sección Primera), entre otras muchas, viene señalando que "la Sala considera menester recordar que el Juez a quo ha de valorar los medios de prueba, salvo las excepciones legalmente previstas (artículo 319 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil), "según las reglas de la sana crítica" - artículos 316.2 , 326, último párrafo, 334, 348 y 376 LEC -, lo que implica que, en principio, ha de respetarse la valoración efectuada por el Juez de instancia, máxime dada la inmediación en la práctica de la prueba, siempre que no sea manifiestamente ilógica, irracional, arbitraria o absurda, o cuando conculque principios generales del Derecho (sentencias de la Sala Tercera del Tribunal



Supremo de 19 de noviembre de 1999 , 22 de enero de 2000 , 5 de febrero de 2000 , entre otras), sin que esté permitido sustituir la lógica o la sana crítica del Juzgador por la de la parte. Por eso, aun cuando la apelación transmite al Tribunal "ad quem" la plenitud de competencia para revisar y decidir todas las cuestiones planteadas a través del recurso, cuando lo cuestionado es la valoración de la prueba practicada en el curso del proceso, se viene manteniendo que, en la valoración de la prueba practicada en el curso del proceso, debe primar el criterio objetivo e imparcial del Juzgador de instancia sobre el juicio hermenéutico, subjetivo y parcial de la parte apelante, de modo que es preciso acreditar una equivocación clara y evidente en el juicio valorativo del órgano jurisdiccional para acoger este motivo de apelación."

En consecuencia, es el Juez "a quo" el que ha de valorar los medios de prueba, salvo las excepciones legalmente previstas como la del artículo 319 de la Ley 1/2.000, de 7 de Enero, de Enjuiciamiento Civil , para los documentos públicos, "según las reglas de la sana crítica", - artículos 316.2 para el interrogatorio de las partes, 326, último párrafo, para los documentos privados, 334 para las copias reprográficas, 348 para la prueba pericial y 376 para la testifical, todos ellos de la Ley de Enjuiciamiento Civil antes citada-. Ello implica que, en principio, ha de respetarse la valoración efectuada por el Juez de instancia siempre que la misma no sea manifiestamente ilógica, irracional, arbitraria, absurda o conculque principios generales del derecho (STS de 22 de Septiembre , 6 de Octubre y 19 de Noviembre de 1.999 , 22 de Enero y 5 de Febrero de 2.000), sin que esté permitido sustituir la lógica o la sana crítica del Juzgador actuante por la de la parte (sentencias del mismo Alto Tribunal de 30 de Enero , 27 de Marzo , 17 de Mayo , 19 de Junio y 1 de Octubre de 1.999 , de 22 de Enero y 5 de Mayo de 2.000 entre innumerables otras).

Ha de subrayarse, por otro lado, como nos recuerda el Tribunal Supremo en sentencia de 12 de febrero de 2018 (recurso de casación 2386/2016), que "Respecto de la forma de acometer la valoración de la prueba, también es consolidada la jurisprudencia que afirma la validez de la valoración conjunta de los medios de prueba, sin que sea preciso exteriorizar el valor que al Tribunal sentenciador le merezca cada concreto medio de prueba obrante en el expediente administrativo o la aportada o practicada en vía judicial. En este sentido, el Tribunal Constitucional ha declarado que "... la Constitución no garantiza el derecho a que todas y cada una de las pruebas aportadas por las partes del litigio hayan de ser objeto de un análisis explícito y diferenciado por parte de los jueces y tribunales a los que, ciertamente, la Constitución no veda ni podría vedar la apreciación conjunta de las pruebas aportadas" (ATC 307/1985, de 8 de mayo)". Doctrina que ha sido recogida por esta Sala, por ejemplo, en sentencia de 2 de noviembre de 2021 (recurso de apelación nº 4296/2020, Sección Tercera).

TERCERO.-Posición de la parte apelante

El recurso de apelación se fundamenta en la valoración de la prueba por la sentencia de instancia y en la omisión en el examen de los motivos, fundamentos jurídicos y referencias probatorias que sustentan la demanda, lo que considera una incongruencia omisiva que afecta a la motivación con vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva.

- En relación con la actuación contra el interés general que constituía el primer motivo del recurso, al que se remite, expone que ni en la contestación se rebate lo argumentado, limitándose a citar preceptos ajenos a lo planteado, ni en la sentencia recurrida se entra en su análisis y valoración, limitándose, en el segundo párrafo de su fundamento primero a citar que se ha planteado en la demanda. Ha quedado plenamente acreditado y reconocido en contrario que la zona de Cantogrande, calificada como de interés agrícola general, lo que considera que no excluye la ganadería, constituye un núcleo urbano de hecho, en el que, junto a numerosas viviendas rurales, existen otro tipo de negocios, y entre ellos otras dos explotaciones caballares muy superiores a la del recurrente, cuya adecuación al planeamiento la contraparte en modo alguno cuestiona. Se encuentra acreditado y reconocido que la estructura cuya demolición se pretende se encuentra inserta en el interior del antiguo " DIRECCION000 ", rodeado de viviendas, naves, almacenes, incluso un extenso local para celebraciones de bodas y otros eventos, que imposibilita frontalmente su cultivo. También se encuentra acreditado por documentos emanados del propio Ayuntamiento y tácitamente reconocido por el mismo, que en el año 2007 pretendió incorporar dicha zona al planeamiento, incluida la adjunta que si se dedica actualmente al cultivo, como suelo urbanizable con una intensiva edificabilidad, incluso argumenta y razona en este último su nulo interés agrícola y que la propuesta resulta beneficiosa, lo que viene a contradecir frontalmente la finalidad restitutoria de un inexistente e imposible de recuperar uso agrícola que arbitrariamente mantiene más como pretexto que como finalidad real, en frontal oposición a las previsiones del art. 103.1 CE impone a las Administraciones Públicas el deber de servir con objetividad a los intereses generales, que el art. 3 de la LRJdelSP recoge y desglosa en principios generales como el servicio efectivo a los ciudadanos, su proximidad a los mismos, racionalidad, buena fe, confianza, lealtad y responsabilidad, entre otros. Se encuentra acreditado y así la ha reconocido la Administración demandada en resoluciones generales, estudios ambientales y normas varias, que la demolición pretendida no responde a ningún interés general ni puede tener como resultado la imposible "recuperación" que esgrime, siendo su único resultado la desprotección de unos animales, quedando



la puerta abierta a las multas coercitivas con las que reiteradamente se le viene amenazando a lo largo del expediente y en este procedimiento, y ante la absoluta ausencia de bien jurídico protegido e interés general que justifique la actuación recurrida, determinarían la nulidad de los actos recurridos mediante la correspondiente resolución judicial que no se ha dado en la sentencia recurrida.

-En relación con la falsedad de los hechos imputados en toda su extensión, se hace constar:

A).- Respecto a la supuesta alteración de parcelas, nunca definida en el expediente más allá de su mera afirmación, sin definir en que ha consistido y rechazada en la demanda, únicamente en el fundamento segundo de la contestación se hace una alusión a que "no existe coincidencia en las parcelas, aun perteneciendo al mismo Polígono, sin concretar en ningún momento, al igual que en el expediente, en qué ha consistido la supuesta actuación alteradora, pese a lo cual, se mantiene la confirmación de la resolución administrativa recurrida en su integridad, para que se restaure aún no se sabe qué. La sentencia, que tampoco entra en la cuestión, más allá de señalar en su fundamento segundo que la finca la integran distintas parcelas conforme a las numeraciones dadas en sus planos por el Ayuntamiento, al margen del Registro Civil y el Catastro, aludiendo a las distintas escrituras de adquisición y sin concretar en ningún momento que haya existido ningún tipo de alteración por el recurrente, ni que ha de hacer en su caso para corregirla y hacer suyos los claramente tendenciosos informes municipales. Ha quedado plenamente acreditado que la finca está constituida por la unión de distintas fincas registrales en las que no se ha llevado a cabo acto alguno de separación, parcelación o división sino que, al contrario, constituyen y siempre han constituido un conjunto, sin que se haya acreditado en autos, ni aún concretado o indicado en que ha consistido, ninguna alteración por parte del recurrente, lo que entiende imposibilita la eliminación los elementos que materialicen la parcelación hasta la de la configuración de la parcela a su estado anterior, a que obligaría la resolución recurrida, sin ni señalar ni definir en que consiste, procediendo por tanto su revocación, pretensión de la que, por otra parte y vistas sus argumentaciones, la propia demandada parece haber desistido.

B).- En cuanto a la tipología y características de la supuesta "edificación" y su origen y permanencia en el tiempo, se argumentaba que no nos encontrábamos ante una edificación sino ante una estructura provisional y desmontable que no puede ser definida como tal conforme a lo previsto en los arts. 2.1 LOE, 17 LRSV y reiterada y uniforme jurisprudencia, y que por tanto ni constituye ni puede constituir la alteración o transformación del medio rural que se imputa, y que la misma existía desde décadas atrás, habiendo sido examinada y no cuestionada en la anterior visita de los inspectores que originó el anterior expediente del año 2010, dejado sin efecto por sentencias firmes. A tales efectos se hacía alusión a que en una estructura idéntica, con motivo del citado expediente del año 2010, (el aquí denominado EDIF. B), la Sentencia firme unida como documento número 7 de la demanda, había declarado expresamente que no nos encontrábamos ante una "edificación" o "construcción", acreditándolo con informe técnico presentado en su día en adaptación a la modificación normativa habida en el año 2006, unido a las páginas 32 y ss. del expediente administrativo, en cuyo apartado B-2 (página 35 del Expediente) se describe el que ahora nos ocupa, fotografías aportadas al número 9 de los documentos de la demanda y fotos aéreas aportadas como documento núm. 2 de la misma y obrantes a la página 3 del expediente y provenientes del anterior expediente del año 2010. La Contestación, en su fundamento tercero insiste en llamar "nave industrial sin cerrar" lo que claramente se aprecia que es una cubierta de protección para el ganado. La sentencia recurrida, en su fundamento tercero, sin entrar en la menor valoración de la prueba aludida (informes técnicos, fotos y el propio reconocimiento de la demandada), se limita a decir que los llamados edificios DIRECCION001 y DIRECCION002 son elementos distintos. Conforme a lo expuesto, entiende plenamente acreditado que no nos encontramos ante una edificación al no reunir los requisitos legal y jurisprudencialmente exigidos para dicha calificación, lo que excluiría la restitución administrativamente exigida y que la misma data de mucho tiempo atrás, sin haber recibido el menor reproche tras la visita girada por los inspectores municipales en el año 2010.

C).- Respecto a la prescripción de la acción restitutoria excepcionada, expresaba en la demanda que dicha estructura tenía décadas de antigüedad pero que, aún en el peor de los casos, y al margen de cualquier otra prueba, el propio Ayuntamiento y sus informes y actuaciones habían podido constatar que se encontraba allí desde al menos 9 años antes al inicio del presente expediente, quedando así tácitamente reconocido en el mismo. La contestación a la demanda, en su fundamento cuarto se limita a rechazar que se haya probado su antigüedad y la sentencia recurrida, en el último párrafo de su fundamento cuarto, reconociendo la posible prescripción y que se trata de una "estructura techada referenciada como edificio DIRECCION001", no una nave, entiende que "no ha quedado acreditado por el recurrente ... fuera finalizada antes de los seis años anteriores ... pues la documentación aportada por el recurrente es absolutamente insuficiente para acreditar cuándo se concluyó dicha instalación". Como consta en Autos, tanto en el Expediente como en la documental aportada existen datos probatorios que ponen de manifiesto una antigüedad muy superior:



- 1.- En las páginas 34 y ss. del expediente, existe un informe técnico que vendría a acreditar que dichas instalaciones ya existían en el año 2006, describiéndose las mismas, a la par que las restantes instalaciones previas, en su apartado B-2.
- 2.- El Informe emitido por la Consejería de Agricultura acompañado como documento núm. 10 de la demanda, en el que se indica que "se trata de un "expediente antiguo" y que en aquel momento no se exigía autorización municipal previa iniciar la actividad, viene a acreditar que el inicio de la actividad que existía al menos desde el año 2005, fecha de entrada en vigor de la Ordenanza municipal reguladora de licencias publicada el 8-9-2005 (BOP 172, página 10 y ss).
- 3.- En los planos del sectorizado acompañados como documento número 3 de la demanda, incorporados por el propio Ayuntamiento en el año 2007, también aparece (ver segundo cruce a la izquierda desde la calle principal de la urbanización), lo que indica que existía con anterioridad a dicha fecha.
- 4.- La simple vista de las fotos acompañadas como documento número 9 de la demanda pone de manifiesto su antigüedad, tanto por el grado de conservación como por los elementos utilizados (perfiles metálicos, chapas, etc.) ya en desuso cuando se levantó el llamado EDI. DIRECCION002 .

El Juzgador de instancia no ha considerado suficiente dicha prueba aportada en distintos momentos pero, en cualquier caso, no ha tenido en cuenta otra prueba obrante en autos y emanada del propio Ayuntamiento, cual es el informe obrante emitido por sus técnicos sobre los datos obrantes en el anterior expediente NUM002 y en dicho expediente que se une al presente en el que incorpora como Anexo I (página 3 del actual Expediente) fotografías aéreas obrantes en el primero sobre las que señala las distintas estructuras, edificaciones y parcelas, en las que ya aparece el llamado Edif. DIRECCION001 , objeto de la presente litis, lo que viene a abundar y acreditar de manera indubitada que, al menos en dicha fecha (año 2010), ya existía. Habida cuenta de que el presente expediente se inició a finales del año 2019, es indudable que el tal Edif. DIRECCION002 , existía al menos desde nueve años antes, siendo este un hecho reconocido a su pesar por el propio Ayuntamiento y en coherencia con lo manifestado por la sentencia apelada, determinante de la prescripción.

CUARTO.-Posición de la parte apelada

El Letrado del Ayuntamiento se opone al recurso interpuesto de contrario y opone que no estamos ante una "actuación, abusiva y contraria a la ley y a los intereses generales". Cuando se realiza una actuación en el ámbito urbanístico de las que, de conformidad con lo dispuesto en la normativa de aplicación, requiere, con carácter previo, el otorgamiento de licencia, y ni se solicita, ni se obtiene ésta, la consecuencia lógica es la reacción por parte de quien tiene la obligación de hacerlo en el marco de sus competencias, en este caso el Excmo. Ayuntamiento de Granada. Los preceptos invocados y reproducidos en la contestación no son otros que los artículos 183 en el que se identifican los supuestos en que procede, como es el caso, la "Reposición de la realidad física alterada" y el procedimiento a seguir; y artículo 184 en el que se establecen las consecuencias del incumplimiento de las órdenes de reposición de la realidad física alterada, ambos de la LOUA, como aquí ocurre. Debe añadirse que, con independencia de cómo se quiera llamar a las actuaciones que han dado lugar a la incoación del procedimiento de la legalidad, ya sea como edificaciones, construcciones o instalaciones, la realidad es que, éstas, existen y lo son sin licencia e incompatibles con la normativa, tal y como consta en los informes que han dado soporte a la resolución impugnada. No obstante también resulta de aplicación al supuesto de autos, como resulta ser el artículo 169 de la LOUA "Actos sujetos a licencia urbanística municipal".

Expone que los hechos imputados, que constituyen infracción urbanística, han sido constatados por funcionarios públicos. Respecto de la parcelación ilegal, la cuestión fue tratada y motivada por el Juzgador de Instancia en el fundamento jurídico segundo y tercero, tras un análisis del expediente administrativo. En cuanto a la tipología y características de la supuesta "edificación" y su origen y permanencia en el tiempo, hemos de decir que, se empecina la contraparte en atribuir a la "nave industrial sin cerrar", la consideración de "estructura provisional y desmontable", pero obvia que, con independencia de la que se le otorgue, en todo caso, tal y como ya hemos indicado, su ejecución estaría sometida al previo otorgamiento de licencia, que no podría obtener al no ser compatible el uso atribuido por el demandante, como tampoco la construcción/instalación/edificación que la soporta, todo ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 169. e) de la LOUA. Igualmente, se defiende por la contraparte el carácter legalizable de la nave por formar parte de una explotación equina, al igual que existen otros picaderos, recintos para celebraciones...etc. En este sentido debe indicarse que en virtud de la norma. 3.4.2 del vigente PGOU que regula los "Usos permitidos en la subcategoría de Suelo no urbanizable de Protección agrícola General", señalando en el apartado 3 y 4. - los usos permitidos para el suelo y las edificaciones, entre los que no se encuentra la explotación ganadera, picadero o similar. Y si se recoge entre los usos expresamente prohibidos al señalar el apartado 5 "Las actuaciones que ocasionen la transformación o destrucción del medio natural agrícola", como supone una explotación ganadera en este suelo agrícola, tal y como se desprende de los informes técnicos que obran en el EA.



Respecto a la prescripción de la acción restitutoria excepcionada. para justificar su posición aporta: Fotocopia del "Libro Registro de Explotación Equina", sin sello ni anotación oficial alguna, sin indicar a que explotación equina se refiere este Libro, ni la dirección o al menos el polígono o la parcela en la que se encuentra la explotación; Informe técnico sanitario emitido por la veterinaria Marí Luz , en el que no se refleja fecha de construcción ni dato alguno que permita suponer la imposibilidad, por transcurso del tiempo, de actuar frente a las obras y actos ilegales. Se ha de recordar que la carga de la prueba la soporta, no la Administración, sino el administrado que voluntariamente se ha colocado en una situación de clandestinidad en la realización de unas obras y que por tanto, ha creado la dificultad para el conocimiento del "dies a quo".

En definitiva, en el presente supuesto, no se estima una errónea aplicación de una norma, la sentencia es motivada y congruente, a lo que hay que añadir que se ha apreciado adecuadamente la prueba.

QUINTO.-La sentencia recurrida en el fundamento jurídico segundo sintetiza el expediente administrativo:

"SEGUNDO. La primera actuación que se verifica en el expediente administrativo es un informe de los Servicios Técnicos del Ayuntamiento de Granada (departamento de Suelo No Urbanizable) por el que se constata que dentro de la parcela NUM001 del polígono NUM000 existe una construcción ilegal (edificio A), ejecutado posteriormente a la entrada en vigor del PGOU, que no cuenta con licencia ni se trata de una edificación que pueda legalizarse (anexo I). Asimismo la superficie gráfica de la mencionada parcela según la Oficina Virtual del Catastro es de 1,437 metros cuadrados. En el expediente dentro de los recursos presentados se incluyen dos notas simples, haciéndose referencia a la superficie de las mismas, constando que la finca número NUM003 cuenta con una superficie de 1.599,50 metros cuadrados y la finca NUM004 una superficie de 603,50 metros cuadrados (anexo 2), de lo que se concluye que la descripción gráfica del Catastro no coincide con la superficie según el Registro de la Propiedad, con una discrepancia de 766 metros cuadrados. También se deja constancia de que el acceso a la parcela NUM001 no se hace a través de vía pública ni de servidumbre, sino a través de la parcela NUM005, conocida como " DIRECCION000 " del polígono NUM000 en Canto Grande, que contiene las edificaciones ilegales objeto de este expediente. El DIRECCION000, visto el parcelario rústico, no coincide con la parcela original a la entrada en vigor del Plan General de Ordenación Urbana, y no existe licencia de segregación en la misma, por lo que se detectan segregaciones ilegales dentro de la parcela NUM005 (anexo 3). En el anexo I se contiene plano y fotografías, de cuya apreciación se desprende que el edificio A se sitúa en la parcela NUM001, y se referencia como construcción ilegal. También se ve con claridad en la fotografía que no se trata de una nave cerrada, sino de una estructura techada abierta por varios de sus lados. El anexo 2 contiene dos notas simples informativas, en las que se reflejan las superficies de las fincas registrales NUM003 y NUM004, y se describen como "trozos de tierra procedentes del DIRECCION000 ". El anexo 3 contiene una comparación en planos de las parcelas NUM001 y NUM005 del parcelario rústico: por un lado el utilizado para el PGOU 2000 y por otro lado a fecha 18 de octubre de 2016, en la que se refleja una división grafiada en la superficie de lo que era la parcela NUM005, denominada en el segundo de los planos como A22. Por Decreto de 14 de octubre de 2019 se acuerda la incoación del procedimiento para la restauración del orden urbanístico perturbado por la existencia de una construcción ejecutada ilegalmente con destino a nave agrícola en la parcela NUM001, con una superficie de 240 metros cuadrados, diferente de las que formaron parte del expediente NUM002, así como por la discordancia en la parcela del DIRECCION000 con el parcelario rústico aprobado la entrada en vigor del Plan General de Ordenación Urbana, de manera que la parcela NUM001, que forma parte del mencionado cortijo, ha alterado sus límites, modificando su propia superficie, así como la de las parcelas colindantes, la número NUM005 y las números NUM006 y NUM007. En la Parte Dispositiva se manifiesta que la restauración consistirá en la demolición de lo ejecutado ilegalmente y la restitución del terreno la situación anterior, tal como se recoge en el vigente PGOU. El interesado realizó alegaciones, fundamentalmente coincidentes con las efectuadas en este procedimiento judicial, en referencia a la naturaleza de la edificación señalada, una estructura metálica de protección de los animales abierta y desmontable, y adjuntando copia del último libro registro de explotación y copia parcial del informe técnico sanitario de la misma, en cuya memoria descriptiva de instalaciones y medios aparece reflejada la zona techada de uralita para dar sombra y protegerlos de las inclemencias del tiempo, adosada a los viejos muros de la finca, en la que se encuentra un comedero corrido que ocupa todo el lateral del corraly bañeras para agua. Mantuvo que se trata del suelo no urbanizable de protección agrícola general compatible con la actividad ganadera que se viene desarrollando aún antes de la entrada en vigor del PGOU. Tras el informe jurídico, se dictó el Decreto de 16 de septiembre de 2020, en el que se dan respuesta a las alegaciones del recurrente de la siguiente manera: 1º.- Hace referencia al interesado al expediente NUM002 del que este procedimiento trae causa y respecto al cual han recaído sentencias tanto en el orden penal como en el contencioso-administrativo. Esta alegación no se admite, ya que los procedimientos penal y contencioso administrativo a los que el interesado hace mención están referidos a las obras ejecutadas en la parcela NUM005, colindante pero distinta a la parcela NUM001 objeto de este expediente. Las obras objeto del expediente NUM002 son, por lo tanto distintas (nave de distintas dimensiones y vivienda). Aún siendo parcelas del mismo polígono, las citadas sentencias se refieren a distintas obras realizadas en distintas parcelas por lo que no pueden



alegarse para alterar el contenido del Decreto. 2º.- Respecto de la construcción ilegal, manifiesta el alegante que se trata de una estructura abierta y desmontable cuya única función es dar cobijo contra la lluvia y el sol de verano a los animales y que ya existía desde muchos años antes de la apertura del anterior expediente. Aporta fotocopia de la portada del último registro de la explotación y copia parcial del informe técnico sanitario. Admite del señor Emilio la existencia de la construcción en cuya definición coincide con lo informado por el técnico municipal (anexo 4 del informe: nave industrial sin cerrar). Respecto a su existencia "muchos años antes de la apertura del expediente", entendemos que el interesado está haciendo referencia a la prescripción de la infracción urbanística cometida al ejecutar la nave sin licencia municipal. Para ello aporta fotocopia del "libro registro de explotación equina" sin sello ni anotación oficial alguna, sin indicar a qué explotación equina se refiere este libro, y la dirección o al menos el polígono la parcela en la que se encuentra la explotación. Respecto del Informe Técnico Sanitario emitido por la veterinaria Marí Luz, no se refleja en este informe fecha de construcción ni dato alguno que nos permita suponer la prescripción de las obras ilegales. Recordemos que la carga de la prueba la soporta no la Administración, sino el administrado que voluntariamente se ha colocado en una situación de clandestinidad en la realización de unas obras y que, por tanto, ha creado la dificultad para el conocimiento del dies a quo (por todas sentencias de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 5 de junio de 1991). Por tanto no podemos estimar la alegación referida a la prescripción de la infracción. 3º.- Se indica que en el año 2010 ya existían las actuaciones urbanísticas descritas y que la construcción abierta y desmontable tiene carácter de legal al ser parte integrante de una explotación equina. Además de que lo alegado no viene debidamente justificado documentalmente ni de ninguna otra manera válida en derecho que permita a esta Administración conocer la fecha de ejecución y terminación de la construcción, ya que el interesado se limita a señalar el año 2010 como el de construcción de la nave, hay que añadir que al tratarse de un Suelo No Urbanizable de Especial Protección (Subcategoría Agrícola General) el plazo general de prescripción que se señala legalmente no resulta de aplicación (artículo 185.2 B) a) de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía : "...en ningún caso será de aplicación la limitación temporal a las parcelas que se encuentren en alguno de los supuestos de la letra B): los que afecten a terrenos clasificados como suelo no urbanizable de especial protección". Se alega el carácter legalizable de la nave por formar parte de una explotación equina, al igual que existen otros picaderos, recintos para celebraciones, etcétera. Tampoco puede estimarse esta alegación en virtud del artículo 3.4.2 del vigente PGOU que regula los usos permitidos en la Subcategoría Suelo No Urbanizable de Protección Agrícola General, señalando en el apartado 3 y 4 los usos permitidos para el suelo y las edificaciones, entre los que no se encuentra la explotación ganadera, picadero o similar. Y sí se recogen entre los usos expresamente prohibidos al señalar el apartado 5 las actuaciones que ocasionen la transformación o destrucción del medio natural agrícola, como supone una explotación ganadera en este suelo agrícola. Finalmente se alega lo improcedente de la tramitación del presente expediente de restauración urbanística para las obras ejecutadas en una urbanización ilegal donde se están concediendo nuevas licencias para fines similares e incluso ajenos a los agrícolas. Tampoco esta alegación puede ser estimada, ya que es una afirmación genérica que no viene justificada ni se indica a qué otras actividades está haciendo referencia el alegante. En cualquier caso, como reiterada jurisprudencia reconoce, la igualdad no puede alegarse dentro de la ilegalidad. El que existan actividades ilegales en la misma urbanización no supone la legalidad de la actuación del alegante. Por todo ello, se desestiman las alegaciones formuladas y se ordena la demolición de la nave ilegal y la eliminación de los elementos que materialicen la parcelación hasta la configuración de la parcela a su estado anterior. Es de destacar que en ejecución de esta resolución se solicitó informe al Jefe de Servicio de Gestión Ambiental del Ayuntamiento para que especificase si existe licencia de actividad para la explotación animal en la parcela, que fue respondido, como consta en el folio 78 el expediente, manifestando que no existen datos sobre solicitud de licencia de apertura o presentación de declaración responsable para el ejercicio de la actividad de explotación equina en la parcela NUM001 del polígono NUM000 a nombre de D. Emilio. Asimismo, se formuló recurso de reposición, que fue desestimado por la resolución de 7 de abril de 2021, que reproduce los razonamientos de la resolución anterior, al comprobarse que las alegaciones que se deducen en el recurso coinciden con las presentadas en trámite de alegaciones"Lo único que puede censurarse la resolución impugnada es en la errónea referencia a la imprescriptibilidad de la acción de restauración, pues, como acertadamente manifiesta el propio Letrado del Ayuntamiento, se trata de un suelo no urbanizable de Protección Agrícola General, y por tanto no de especial protección, por lo que el plazo para el ejercicio de protección de la legalidad urbanística es el general de 6 años previsto en el artículo 185.1 de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía. No obstante lo anterior, sí que hemos de coincidir con la resolución impugnada en que no ha quedado acreditado por el recurrente que la construcción a que se refiere la resolución (la estructura techada referenciada como "edificio A") fuera finalizada antes de los 6 años anteriores a la intervención administrativa, pues la documentación aportada por el recurrente es absolutamente insuficiente para acreditar cuándo se concluyó dicha instalación, y esta es una carga que esa sobre la parte demandante, que con su actuación clandestina se ha situado en una posición de ilegalidad, y por tanto es a quien compete acreditar sus afirmaciones."

SEXTO.-Parecer de la Sala



- Prescripción de la acción de restablecimiento de la legalidad urbanística.

Para resolver sobre las cuestiones planteadas, se va a proceder a alterar el orden de las motivos invocados en el recurso de apelación, principiando por la prescripción de la acción de restitutoria. Expone el Letrado en el recurso de apelación que se expresó en la demanda que la estructura tenía décadas de antigüedad y en el peor de los casos se encontraba allí, al menos desde hacía nueve años.

A este respecto la sentencia, en el fundamento jurídico tercero dice así *"Lo único que puede censurarse la resolución impugnada es en la errónea referencia a la imprescriptibilidad de la acción de restauración, pues, como acertadamente manifiesta el propio Letrado del Ayuntamiento, se trata de un suelo no urbanizable de Protección Agrícola General, y por tanto no de especial protección, por lo que el plazo para el ejercicio de protección de la legalidad urbanística es el general de 6 años previsto en el artículo 185.1 de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía . No obstante lo anterior, sí que hemos de coincidir con la resolución impugnada en que no ha quedado acreditado por el recurrente que la construcción a que se refiere la resolución (la estructura techada referenciada como "edificio DIRECCION001 ") fuera finalizada antes de los 6 años anteriores a la intervención administrativa, pues la documentación aportada por el recurrente es absolutamente insuficiente para acreditar cuándo se concluyó dicha instalación, y esta es una carga que esa sobre la parte demandante, que con su actuación clandestina se ha situado en una posición de ilegalidad, y por tanto es a quien compete acreditar sus afirmaciones"*

En el presente caso, no es una cuestión controvertida la aplicación del artículo 185.1 de la LOUA, si bien la recurrente considera como plazo de prescripción el de cuatro años, toda vez que a partir de la modificación introducida por la Ley 2/2012 el plazo de prescripción sería de seis años, la norma no tiene carácter retroactivo y excluye su aplicación a las edificaciones levantadas antes de dicho año en las que continuaría siendo cuatro años.

El referido precepto establece en la redacción dada con la reforma que *"1. Las medidas, cautelares o definitivas, de protección de la legalidad urbanística y restablecimiento del orden jurídico perturbado previstas en este capítulo sólo podrán adoptarse válidamente mientras los actos estén en curso de ejecución, realización o desarrollo y dentro de los seis años siguientes a su completa terminación."*

En cuanto al plazo que la Administración disponía para ejercitar la potestad de protección de la legalidad urbanística, si bien en la redacción de la LOUA anterior a la reforma, artículo 185.1, el plazo establecido fue de cuatro años, la Ley 2/2012, de 30 de enero, elevó el plazo para reaccionar contra las actuaciones de protección de la legalidad urbanística y restablecimiento del orden jurídico perturbado a seis años. Para que pueda aplicarse el plazo de cuatro años a la edificación por haber estado realizadas las obras de edificación antes de la entrada en vigor del plazo legal de seis años, es necesario que quede acreditado, siendo que la carga de la prueba recae en quien alegue prescripción por el transcurso del plazo.

Como ha venido sosteniendo el Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 5a), Sentencia de 21 febrero 2000, la "prescripción" debe ser probada por quien la aduce. Y en concreto, la carga de la prueba de la finalización total de las actuaciones, está impuesta por la Ley a quienes la invocan.

Bajo el número de expediente NUM002 se tramitó procedimiento de restauración del orden jurídico perturbado, frente al ahora recurrente, por la ejecución ilegal en el Polígono NUM000 , DIRECCION003 , " DIRECCION000 " de dos construcciones sin la preceptiva licencia municipal. El referido expediente, tenía su base en obras ejecutadas en la parcela NUM005 , distinta de la edificación de la parcela NUM001 que es la que constituye el objeto del presente recurso.

Al folio 1 del expediente administrativo, NUM008 , del que trae causa la resolución administrativa recurrida, obra informe técnico, de 17 de octubre de 2016 del expediente NUM002 , emitido en relación con la revisión de oficio. Se recoge en el informe que:

4.1.- En la visita efectuada el 7 de Octubre se toman fotografías in situ y se observan que las edificaciones bajo las que se inició el expediente disciplinario corresponden a la Parcela NUM005 y por tanto, no pertenecen a la Parcela NUM001 . (ANEXO I)

NUM000 .2.- La titularidad de la Parcela: NUM005 del Polígono NUM000 , es desconocida según la oficina virtual de Catastro donde no aparece titular catastral, la Parcela NUM001 del Polígono NUM000 propiedad de D. Emilio .

NUM000 .3.- Dentro de la Parcela NUM001 existe una construcción ilegal (Edificio DIRECCION001), ejecutado posteriormente a la entrada en vigor del PGOU, que no cuenta con licencia ni se trata de una edificación que pueda legalizarse. (anexo 1).



4.4.- La superficie gráfica de la Parcela NUM001 Polígono NUM000 , según la oficina virtual de catastro es de 1.437,00 m2. En el expediente dentro de los recursos presentados se incluyen dos notas simples, haciéndose referencia a la superficie de la Parcela NUM001 del Polígono NUM000 :

- Finca N° NUM003 (Foliado NUM009 del Expte NUM010), inscrita en escritura de compra venta otorgada en Granada el 17 de Mayo de 2001, según la inscripción NUM011 , obrante en el folio NUM012 del Libro NUM013 , Tomo NUM014 del Archivo de fecha 3 de Agosto de 2001, con uná superficie de 1.599,50 m2. (anexo II)

- Finca N° NUM004 (Foliado NUM015 del Expte NUM010), inscrita en escritura de compra venta otorgada en Granada el 17 de Mayo de 2001 según la inscripción NUM011 , obrante al folio NUM016 del Libro NUM017 , Tomo NUM018 del Archivo de fecha 3 de Agosto de 2001, donde consta la superficie de 603,50 m2, (anexo II)

Por lo que la descripción gráfica de catastro no coincide con la superficie según el Registro de la Propiedad, existe una discrepancia de 766 m2.

4.5.- El acceso a la Parcela NUM001 no se hace través de vía pública ni de servidumbre, se accede a través de la parcela NUM005 conocida como DIRECCION000 del Polígono NUM000 en Canto Grande que contiene las edificaciones ilegales objeto de este expediente.

A.6.- El DIRECCION000 visto el Parcelario Rústico no coincide con la parcela original de la entrada en vigor del Plan General de Ordenación Urbana (con su aprobación definitiva por Resolución de 9 de Febrero de 2001, BOJA n°27 de 6 de Marzo de 2001) y no existe licencia de segregación en la misma, por lo que se detecta segregaciones ilegales dentro de la Parcela NUM005 , (anexo 11).

La prueba en que el apelante basa la acreditación de la existencia de las instalaciones al menos desde el año 2010, son las siguientes:

- Al folio 32 del expediente obra fotocopia del Libro Registro de explotación equina. Ahora bien, como la Administración argumentó en la resolución administrativa y la sentencia recurrida confirmó no puede conocerse la explotación equina a que se refiere, ni lleva sello oficial.

- Al folio 33 del expediente consta informe técnico sanitario emitido por la veterinaria Dña. Marí Luz , en el que efectivamente se describe en el apartado B-2, bajo la rúbrica construcciones "Las instalaciones para yeguas y potros consisten en dos corrales al aire libre, en ambos hay una zona amplia techada con uralita para darles sombra y protegerlos de las inclemencias del tiempo, el suelo es de hormigón y las paredes parte son de obra y parte de valla metálica, tienen un comedero corrido que ocupatodoel lateral del corral y bañeras para agua.", Esta construcción la ubica en la parcela NUM001 . No obstante, de este documento no puede extraerse la fecha de construcción.

-Se invoca también como prueba de la prescripción, el informe emitido por la Directora de la OCA "Vega de Granada" de Santa Fe, que se acompaña como documento n° 10 de la demanda. Del mismo se desprende que revisado su expediente, no consta ningún documento emitido por el Ayuntamiento de Granada para el inicio de la actividad ganadera, al tratarse de un expediente antiguo las normas de aquel momento no exigían ninguna autorización previa para inciar la actividad, documento que al igual de cuanto anteriormente se ha expuesto, no acredita la fecha de la instalación en la parcela objeto del expediente.

Ahora bien, del análisis del expediente administrativo objeto, y en concreto de los documentos que inician el mismo, sí puede concluirse que la instalación objeto de la acción de restablecimiento de la legalidad urbanística, existía al menos en el año 2010.

Como ya hemos expuesto, el expediente se inicia con un informe de los Servicios Técnicos del Ayuntamiento, al que se adjuntan Anexos (documentos 1 a 10), del expediente NUM002 , en el que se tramitó procedimiento de restauración del orden jurídico perturbado, frente al Demandante, por la ejecución ilegal en el Polígono NUM000 , DIRECCION003 , " DIRECCION000 " de dos construcciones sin la preceptiva licencia municipal.

En sentencia de esta Sala de 15 de febrero de 2016 se acordó la confirmación de la sentencia de instancia que estimó el recurso contencioso administrativo interpuesto por el ahora recurrente por la que se entendía que debía tramitarse el expediente de revisión de oficio. El informe que es antecedente del expediente se emite en relación con el la revisión de oficio del expediente NUM002 , referido a las obras ejecutadas en la parcela NUM005 , colindante pero distinta a la parcela NUM001 , objeto de este expediente.

En el Anexo I, incorporado del expediente del año 2010, figura fotogragía aerea, en la que constan las tres construcciones, siendo el Edificio DIRECCION001 , el que se sitúa en la parcela NUM001 , respecto de la que se indica en el informe que se ha edificado con posterioridad a la entrada en vigor del PGOU.

Así pues, de la documental obrante en el expediente administrativo, consta que conforme a los antecedentes y anexos incorporados, la instalación ya existía en el año 2010, y dado que el expedinte se incoa el 26



de septiembre de 2019, se había producido la prescripción de la acción respecto de la instalación. En consecuencia procede estimar el recurso de apelación en el pronunciamiento relativo a la prescripción de la edificación.

-Alteración parcelaria.

En relación a la alteración de las parcelas, consta de la documentación obrante, que la parcela en cuestión, esto es, la NUM001, forma parte del DIRECCION000, ubicada en el Polígono NUM000. La Administración concluye que se ha producido una modificación de su propia superficie así como la de las parcelas colindantes, que se concretan con las número NUM005, y las número NUM006 y NUM007, lo que se fundamentan en el informe y Anexos que obran a los 10 primeros folios del expediente administrativo. En el informe técnico se dispone tras el análisis de la documentación que obra en el expediente NUM002, que dentro de los recursos presentados se incluían dos notas simples, haciéndose referencia a la superficie de la Parcela NUM001 del Polígono NUM000: Finca N° NUM003 (Folio NUM009 del Expte NUM010), inscrita en escritura de compra venta otorgada en Granada el 17 de Mayo de 2001, según la inscripción NUM011, obrante en el folio NUM012 del Libro NUM013, Tomo NUM014 del Archivo de fecha 3 de Agosto de 2001, con uná superficie de 1.599,50 m2. (anexo 11); Finca N° NUM004 (Folio NUM015 del Expte NUM010), por lo que la descripción gráfica de catastro no coincide con la superficie según el Registro de la Propiedad, existe una discrepancia de 766 m2 y concluye "que se detecta segregaciones ilegales dentro de la Parcela NUM005".

Este informe es el que da lugar a la incoación del expediente administrativo NUM008, en el que se recoge "De este modo, la parcela NUM001, que forma parte de este cortijo, ha alterado sus límites, modificando su propia superficie, así como la de las parcelas colindantes, la núm. NUM005 y las núm. NUM007 y NUM006 (esta última de nueva aparición).

Respecto de la existencia de la alteración parcelaria, la misma ha quedado acreditada del informe técnico aportado al expediente administrativo y demás documentación, prueba que no se ha desvirtuado de contrario. En este sentido se confirma el argumento de la sentencia de instancia, en cuanto desestima las alegaciones del recurrente referidas a la inexistencia de alteración parcelaria, a la vista de la prueba practicada, la cual no ha sido desvirtuada. La sentencia detalla y así consta en el expediente administrativo, que la Administración ha tenido en consideración para determinar la misma, las dos notas simples informativas, en las que se reflejan las superficies de las fincas registrales NUM003 y NUM004, en las que consta en la descripción "trozo de tierra procedente del DIRECCION000. Así mismo consta, y así se recoge en la sentencia, en el Anexo 3 una comparación de los planos de las parcelas NUM001 y NUM005, por un lado el utilizado para el PGOU 2000 y de otro lado a fecha de 18 de octubre de 2016, en la que se refleja una división grafiada en la superficie de lo que era la parcela NUM005 y las números NUM006 y NUM007. De otro lado la restauración consistiría en la restitución del terreno a la situación anterior, tal y como se recoge en el PGOU, por lo que existe una plena concreción de los hechos y del estado en que ha de quedar.

En relación con la cuestión de que la actuación es contraria al interés general, se invoca en el recurso de apelación que la sentencia no entra en su análisis y valoración, limitándose a citar que se ha planteado en la demanda. No se aprecia incongruencia omisiva en la sentencia toda vez que en la misma se recoge la alegación efectuada por la parte en la demanda, y del contenido de la sentencia, ha de entenderse desestimada. En este sentido, como se recuerda en la Sentencia 210/2.000, de 18 de septiembre, es doctrina reiterada del Tribunal Constitucional desde su STC 20/1982, de 5 de mayo, que si bien es cierto que la ausencia de respuesta expresa a las cuestiones suscitadas por las partes puede generar la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, sin embargo no todos los supuestos son susceptibles de una solución unívoca, debiendo ponderarse las circunstancias concurrentes en cada caso para determinar si el silencio de la resolución judicial constituye una auténtica lesión del artículo 24.1 C.E., o si, por el contrario, puede razonablemente interpretarse como una desestimación tácita que satisfaga las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva (SSTC 175/1990, de 12 de noviembre; 88/1992, de 8 de junio; 26/1997, de 11 de febrero; y 83/1998, de 20 de abril, entre otras muchas). Según la referida doctrina constitucional, ha de diferenciarse entre las alegaciones deducidas por las partes para fundamentar sus pretensiones y las pretensiones en sí mismas consideradas, de manera que si bien respecto a las primeras no es necesaria una contestación explícita y pormenorizada a todas y cada una de ellas, siendo suficiente, en atención a las circunstancias particulares del caso, una respuesta global y genérica, aunque se omita respecto de alegaciones concretas no sustanciales, la exigencia de congruencia, referida a la pretensión misma, es más rigurosa. En este caso, para poder apreciar la existencia de una respuesta tácita y una mera omisión sin trascendencia constitucional es necesario que del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución pueda deducirse razonablemente, no sólo que el órgano judicial ha valorado la pretensión deducida, sino, además, los motivos fundamentadores de ella (SSTC 26/1997, de 11 de febrero; 129/1998, de 16 de junio; 181/1998, de 17 de septiembre; 15/1999, de 22 de febrero; 74/1999, de 26 de abril; y 94/1999, de 31 de mayo, entre otras muchas).



Argumenta la parte actora que Ayuntamiento en el año 2007 pretendió incorporar dicha zona al planeamiento, incluida la adjunta que si se dedica actualmente al cultivo, como suelo urbanizable con una intensiva edificabilidad, incluso argumenta y razona en este último su nulo interés agrícola y que la propuesta resulta beneficiosa, lo que viene a contradecir frontalmente la finalidad restitutoria de un inexistente e imposible de recuperar uso agrícola que arbitrariamente mantiene más como pretexto que como finalidad real.

Ahora bien, la cuestión es que conforme al artículo 169 de la LOUA, están sujetas a licencia urbanística municipal las alteraciones parcelaciones, por lo que acreditada la inexistencia de licencia urbanística que ampare la actuación, autoriza a la Administración municipal a ordenar la reposición, esto es, a la eliminación de los elementos que materialicen la parcelación hasta la configuración de la parcela a su estado anterior. En consecuencia, en los casos de actuaciones que contradicen la normativa urbanística, la Administración una vez que ha constatado la inexistencia de licencia, siendo necesaria la misma, está obligada a restaurar la realidad física alterada o transformada por medio de la acción ilegal, no teniendo posibilidad de optar entre dos o más medios distintos. Por lo expuesto el motivo de impugnación va ser desestimado.

De cuanto antecede, va a estimarse parcialmente el recurso de apelación, en el sentido de declarar la prescripción respecto de la edificación objeto del procedimiento, y confirmar la sentencia en cuanto al pronunciamiento relativo a la alteración de los límites de la parcela NUM001 la cual ha quedado acreditada.

SEXTO.-De conformidad con el artículo 139 de la LJCA, al ser parcial la estimación de recurso no procede hacer pronunciamiento de condena en costas.

En relación a las costas de la primera instancia, al ser igualmente parcial la estimación del recurso contencioso administrativo no procede tampoco hacer pronunciamiento de condena, revocándose la condena en costas.

Vistos los preceptos legales citados y demás de pertinente y general aplicación, la Sala dicta el siguiente

FALLO

Que debemos ESTIMAR y ESTIMAMOS parcialmente el recurso de apelación 397/22 interpuesto por la representación procesal de D. Emilio contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 3 de Granada, de 30 de diciembre de 2021, recaída en el procedimiento ordinario 397/21, que se revoca parcialmente, sin costas, y se ESTIMA PARCIALMENTE el recurso contencioso administrativo, se anula parcialmente el acto administrativo recurrido, en el sentido de declarar la prescripción de la acción de restablecimiento de la edificación objeto del expediente, confirmando el resto del contenido del acto administrativo respecto de la eliminación de los elementos que materialicen la parcelación hasta la configuración de la parcela a su estado anterior, sin imposición de costas.

Intégrese la presente sentencia en el libro de su clase, y una vez firme remítase testimonio de la misma junto con el expediente administrativo, al lugar de procedencia de éste.

Notifíquese la presente resolución a las partes, con las prevenciones del artículo 248.4 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, haciéndoles saber que, contra la misma, cabe interponer recurso de casación ante el Tribunal Supremo, limitado exclusivamente a las cuestiones de derecho, siempre y cuando el recurso pretenda fundarse en la infracción de normas de Derecho estatal o de la Unión Europea que sea relevante y determinante del fallo impugnado, y hubieran sido invocadas oportunamente en el proceso o consideradas por la Sala sentenciadora. Para la admisión del recurso será necesario que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo estime que el recurso presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, de conformidad con los criterios expuestos en el art. 88.2 y 3 de la LJCA. El recurso de casación se preparará ante la Sala de instancia en el plazo de treinta días, contados desde el siguiente al de la notificación de la resolución que se recurre, estando legitimados para ello quienes hayan sido parte en el proceso, o debieran haberlo sido, y seguirá el cauce procesal descrito por los arts. 89 y siguientes de la LJCA. En iguales términos y plazos podrá interponerse recurso de casación ante el Tribunal Superior de Justicia cuando el recurso se fundare en infracción de normas emanadas de la Comunidad Autónoma.

El recurso de casación deberá acompañar la copia del resguardo del ingreso en la Cuenta de Consignaciones núm.: 1749000024039722, del depósito para recurrir por cuantía de 50 euros, de conformidad a lo dispuesto en la D.A. 15ª de la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, salvo concurrencia de los supuestos de exclusión previstos en el apartado 5º de la Disposición Adicional Decimoquinta de dicha norma o beneficiarios de asistencia jurídica gratuita.

En caso de pago por transferencia se emitirá la misma a la cuenta bancaria de 20 dígitos: IBAN ES5500493569920005001274.

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



Diligencia.-Entregada, documentada, firmada y publicada la anterior resolución, que ha sido registrada en el Libro de Sentencias, se expide testimonio para su unión a los autos. Doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ