



**Tribunal Superior de Justicia de Madrid**  
Sala de lo Contencioso-Administrativo  
**Sección Segunda C/ General Castaños, 1 , Planta 1 - 28004**  
33010280  
**NIG:**

**RECURSO DE APELACIÓN 343/2019**

**SENTENCIA NÚMERO 595/2020**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO**  
**SECCION SEGUNDA**

----

**Ilustrísimos señores:**

**Presidente.**

D.

**Magistrados:**

D.

D.

D<sup>a</sup>.

-----

En la Villa de Madrid, a diez de noviembre de dos mil veinte.

Vistos por la Sala, constituida por los Señores del margen, de este Tribunal Superior de Justicia, los autos de recurso de apelación número 343/2019, interpuesto por la mercantil , representada por la Procuradora D<sup>a</sup> , contra la Sentencia dictada el 6 de septiembre de 2018 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de los de Madrid, recaída en los autos de Procedimiento Ordinario núm. 305/2016. Han sido parte apelada el AYUNTAMIENTO DE POZUELO DE ALARCÓN, representado por el Letrado de la Corporación Municipal D.



La autenticidad de este documento se puede comprobar en [www.madrid.org/cove](http://www.madrid.org/cove) mediante el siguiente código seguro de verificación:

; así como D. , D<sup>a</sup> , D. , D. , D<sup>a</sup> , D<sup>a</sup> y D. , representados todos ellos por la Procuradora D<sup>a</sup> .

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Notificada la Sentencia que ha quedado descrita en el encabezamiento de la presente resolución, se interpuso recurso de apelación por la representación procesal del recurrente, en el plazo de los quince días siguientes, que fue admitido en ambos efectos, acordándose dar traslado del mismo a las demás partes para que, en el plazo común de quince días, pudieran formalizar su oposición.

**SEGUNDO.-** Formuladas alegaciones por la parte apelada, el Juzgado de lo Contencioso-administrativo elevó los autos y el expediente administrativo, en unión de los escritos presentados, a la Sala de lo Contencioso-administrativo.

**TERCERO.-** Recibidas las actuaciones se acordó dar a los autos el trámite previsto en los artículos 81 y siguientes de la Ley 29/1.998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa; señalándose para la deliberación y fallo del presente recurso de apelación el día 15 de octubre de 2020, en cuyo acto tuvo lugar su celebración.

**CUARTO.-** En la tramitación del presente procedimiento se han observado las prescripciones legales.

**VISTOS.-** Siendo Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. D.

## FUNDAMENTO DE DERECHO

**PRIMERO.-** El presente recurso de apelación tiene por objeto la Sentencia dictada el 6 de septiembre de 2018 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de los de



Madrid, recaída en los autos de Procedimiento Ordinario núm. 305/2016, por la que se desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la aquí apelante contra la Resolución del Gerente Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón, de 4 de febrero de 2016, por la que se denegaban las solicitudes de licencias de 24 de abril de 2015 y 14 de mayo de 2015, para obras y actividad de residencia de estudiantes en la

La expresada Sentencia, tras reseñar el objeto del recurso contencioso-administrativo (FD 1º) y rechazar que en la misma se pueda entrar a resolver sobre una solicitud de responsabilidad patrimonial al Ayuntamiento demandado (FD 2º), razona la desestimación del recurso en relación con la denegación de las solicitudes de licencias para obras y actividad de residencia de estudiantes en la en los términos siguientes:

**“TERCERO.-** Como antecedentes de esta resolución deben considerarse los siguientes:

*Del informe pericial de la demandante, adjunto a la demanda, resulta que el día 27.2.1957, el propietario del suelo donde ahora está la obtuvo permiso de parcelación, de resultas del cual, quedó dividido en parcelas edificables; quedando como resto, una superficie de metros cuadrados que se destinó a calle particular de servicio de las parcelas. De los planos y fotografías de este informe resulta que este resto de metros cuadrados, tiene forma de calle muy estrecha, dibujada por la alineación de los frentes de las demás parcelas, y, es el único espacio a través del cual, seis de las parcelas pueden acceder a vía pública municipal, concretamente a la , por cualquiera de sus fachadas. Y las demás parcelas de que podrían tener acceso directo a la por otra de sus fachadas, no lo tienen sino que tienen la fachada principal y salida de personas y vehículos por esta calle de propiedad privada. Este resto o calle privada por motivos que se ignoran, no fue transferido en copropiedad a los compradores del resto de parcelas, sino que permaneció como propiedad del inicial dueño de todo el suelo. Este resto constituye ahora la supuesta parcela de Calle , cuya agrupación pretende la demandante con la parcela del nº , que es una de las parcelas edificables que se autorizaron por el Acuerdo de 27.7.1957.*

*Según el informe de la demandante, en el Plan General de Ordenación de 2002, plano 4.4 de calificación y regulación del suelo, figura toda la , en la norma zonal 4.4.6 de suelo urbano. En el plano 4.4.A de alineaciones y rasantes, la colonia solo tiene dibujadas alineaciones exterior y por tanto la calle privada, no se delimitaría por alineación oficial. La norma zonal 4.4.6 de zonas de uso residencial en vivienda aislada o pareada, permite que se edifique el suelo, siempre que se cuente con parcela mínima de metros cuadrados a razón de metros de suelo habitable por metro de parcela. La sociedad limitada demandante compró este resto de finca con uso de calle particular en el año 2014. Consultando al Ayuntamiento, la Concejal de Hacienda y Patrimonio, con fecha de 22.5.2014, informó a la demandante de que esta calle no era pública ni figuraba como alineación en el Plan General de Ordenación. El 25.7.2014 D hizo consulta urbanística sobre la posibilidad de agrupar esta parcela con la otra y sumar la edificabilidad de las dos; solicitando además ver el expediente de parcelación que dio lugar a la*



autorización o licencia de 27.2.1957. El siguiente 20 de octubre formuló la misma consulta como propietaria de la parcela a agrupar con la anterior de Calle . Según los anexos del informe pericial de la demandante, el día 29.12.2014 el Gerente de Urbanismo del Ayuntamiento respondió a esta segunda consulta, indicando que según expedientes que se citan desde el año 1969 hasta el año 2006, no constaba que la edificabilidad de la parcela de camino particular se hubiera repartido o adjudicado a las demás, por lo cual conservaba edificabilidad, no habiendo inconveniente en que su edificabilidad se acumulase a la de la Calle , para construir la residencia de estudiantes que no podía invadir la zona de paso, y con la condición de que se constituyera una servidumbre permanente de paso sobre esta parcela, en favor de todas las demás de la colonia.

De la documentación aneja a este informe resulta que la propiedad de las dos supuestas parcelas otorgó escritura pública agrupándolas en una sola como bien inmueble y la inscribió en el Registro de la Propiedad. Y después sobre este único inmueble registral, la SL demandante solicitó esta licencia de obra y actividad para residencia de estudiantes, ofreciendo constituir la citada servidumbre de paso permanente. La residencia de estudiantes ocuparía la edificabilidad de las dos supuestas parcelas, siendo un edificio mucho más grande que los del entorno, y ocuparía la parcela hasta el límite mismo con la calle particular, a diferencia de las demás edificaciones de la colonia que respetaban un retranqueo con respecto a esta calle particular. Han informado favorablemente la técnico de sanidad, el departamento de medio ambiente ha informado de que no precisa licencia especial según la Ley de Evaluación Ambiental de la Comunidad de Madrid; el departamento de licencias de actividad, indicando que la actividad de hospedaje en residencia de estudiantes, cumpliría las exigencias para ella; y de la unidad administrativa de Licencias, Control Urbanístico y Edificación Deficiente, informaron de que la edificación proyectada no excedía de la edificabilidad de las dos supuestas parcelas, aparte de otros extremos. Habiendo seguido el procedimiento, por resolución del jefe del departamento de Licencias, Control Urbanístico y Edificación Deficiente por la que se decidió oír como interesados a los propietarios de las demás parcelas de . Constando también informe de la arquitecto municipal de 27 de enero de 2016, en el cual informa de que la supuesta parcela destinada a calle particular, no tiene edificabilidad y no se puede agrupar con la otra parcela para construir la residencia de estudiantes. Que la supuesta parcela sirve de calle particular desde 1957 y no hay constancia de un instrumento de planeamiento o acuerdo municipal en que se le otorgara alguna edificabilidad. Que si dejara de ser calle particular desde el punto de vista urbanístico, para ser parcela edificable, entonces todas las demás parcelas de quedarían sin las condiciones de un solar edificable al no tener acceso a la vía pública; y por tanto en situación de fuera de ordenación. Que a falta de instrumento de planeamiento aplicado en el año 1957, la única edificabilidad que podría tener dicha supuesta parcela, sería la derivada de la Norma Zonal 4.4 del Plan General de Ordenación de 2002; pero, no sería ninguna por ser calle privada. Finalmente que aunque tuviera edificabilidad, no se podría materializar, por no tener las condiciones mínima de una parcela edificable, como serían poderse inscribir en ella, un círculo de metros de diámetro, puesto que la citada calle particular, tiene diámetro inferior.

**CUARTO.-** Con base en este informe se dictó la resolución denegando la licencia solicitada, con base en lo siguiente:

En los años 1957 y anteriores se produjo un proceso de urbanización que culminó con las licencias de obra para vivienda unifamiliar que se concedieron a la mayor parte de las parcelas del polígono afectado;



bajo la condición de haber urbanizado que incluía dejar la parcela calle particular sin construir y destinada a ser el único acceso que tiene la urbanización a calle pública. Quedando por tanto ocupada la parcela por dotación urbanística consistente en calle privada, en la cual está instalada pavimentación, alumbrado y el resto de servicios costeados por todos los vecinos de las viviendas de la urbanización. Desde el punto de vista del derecho privado, esta parcela quedó en propiedad del titular inicial de todo el polígono, como resto después de haber vendido las demás parcelas para vivienda unifamiliar.

*Esta parcela en su condición de calle, nunca ha sido cedida en propiedad al Ayuntamiento para calle pública.*

*Dicha parcela no tendría edificabilidad, sino que fue destinada desde el punto de vista urbanístico a calle privada, como condición de habitabilidad de otras parcelas de la urbanización. No pudiéndose cambiar este destino urbanístico más que por plan de urbanismo y no por una simple licencia. Precizando que esto es independiente de que se pueda constituir un derecho real de servidumbre, puesto que ello afectaría al régimen jurídico privado de la propiedad y sus facultades, pero no al destino urbanístico de la parcela, regulado por normas de derecho público. Razona que según la Ordenanza Urbanística 4 de vivienda unifamiliar del vigente Plan General de Ordenación, no se autorizan viviendas sin salida al menos a espacio libre común que a su vez tenga salida a vía pública. Por lo cual de concederse esta licencia de obra y actividad, quedarían fuera de ordenación todas las viviendas de la urbanización. Asimismo, el Plan General regula la alineación interior de las parcelas con respecto al espacio libre interior de la urbanización, sea público o privado; por lo cual resulta imprescindible que exista el citado espacio común interior. Considera además que la demandante no ha obtenido licencia de parcelación para agrupar sus dos parcelas, y sin ella, no puede edificarlas; siendo que además, no se le puede conceder por los motivos antes dichos.*

*QUINTO.- Según alega la demandante, no se debió dar audiencia a los interesados antes de decidir sobre la licencia de obras y actividad, por no ser obra de impacto ambiental y no venir previsto en la Ley del Suelo de la Comunidad de Madrid para una simple licencia de obras para uso dotacional. Habiéndose tramitado así, sin motivación. A los folios 292 y 302 del expediente informaron nuevos funcionarios que antes no lo habían hecho, contradiciendo informes anteriores. La demandante presentó informe pericial a los folios 379 y siguientes para desvirtuar sus injustas valoraciones.*

*Al respecto, conforme al art. 31 de la Ley de Régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, Ley 30/1992 de 26.11, deben ser oídos en un procedimiento administrativo, quienes lo promuevan como titulares de derechos o intereses legítimos y también, quienes sin haber iniciado el procedimiento, tengan derechos que puedan resultar afectados por la decisión que en el mismo se adopte. Siendo que como se verá, existía la posibilidad de que de concederse la licencia solicitada por la demandante, varias parcelas y todas las viviendas ya construida de la , quedasen sin espacio libre urbanístico que les diese acceso a la calle pública. Con lo cual las parcelas perderían la consideración de solar o parcela edificable; y las viviendas dejarían de tener la calle particular a la que tiene fachada principal, con las consiguientes dificultades para albergar los servicios de conducción de aguas limpias y sucias, cables de comunicaciones y mantenimiento de calzada necesarios para su habitabilidad y correcto acceso. En consecuencia, estos propietarios tenían derechos subjetivos pendientes de la resolución que se dictara, y, tenían derecho a ser oídos.*



Asimismo, tal como alega el Ayuntamiento, de todas formas los demás propietarios debieron haber tenido conocimiento de la solicitud de licencia por el cartel obligatorio del art. 154.1.d de la Ley 9/2001 de 17.7 del Suelo de la Comunidad de Madrid.

En consecuencia, incluso aunque no estuviera en juego la edificabilidad de sus parcelas o los servicios urbanísticos básicos de sus viviendas, los propietarios de las demás parcelas y viviendas tenían derecho subjetivo a conocer y oponerse a la solicitud de licencia de la demandante.

**SEXTO.-** En su escrito de conclusiones alega la demandante que el Ayuntamiento hurta a este juzgado, el último informe técnico realizado por el funcionario D , que ha informado como testigo en este procedimiento a instancias de esta demandante. Efectivamente, este funcionario ha afirmado que emitió informe técnico para esta licencia de obras y actividad después de haber alegado los colindantes. En el expediente solo figura su informe favorable al folio 167 del expediente, en fecha anterior a haber alegado los colindantes. No obstante, no por ello se considera acreditado que existiera este informe; puesto que pudiera ser que el citado testigo haya incurrido en error. Debiendo precisarse que este como los demás testigos de la demandante, de los cuales solamente han informado parte por escrito, no ofrecen más hechos ilustrativos que los que resultan del procedimiento y el expediente administrativo; siendo además profesionales interesados en que se estime este recurso contencioso administrativo y se ordene conceder la licencia; puesto que habiendo informado favorablemente en la consulta urbanística que la demandante obtuvo a su favor, caso contrario tal vez podrían ver empeñado su prestigio como profesionales o tal vez algún tipo de responsabilidad, a título de simple hipótesis.

**SÉPTIMO.-** La demandante se opone a la resolución denegándole la licencia, alegando que en la fecha de 27.2.1957 al propietario de la finca registral , se le autorizó una simple parcelación de dicha finca registral para dividirla en fincas registrales; pero no se produjo una reparcelación urbanística ni por tanto es el caso, de que unas fincas tuvieran edificabilidad y otras no. En cambio, dado que nunca se ha producido un proceso de reparcelación en el que se liquidase la edificabilidad de esta parcela, la propiedad de ésta, todavía conserva su edificabilidad. Alega que el uso que se haya dado a esta parcela como calle particular, es la conducta de unos terceros que son solo particulares, y, ello no influye en los derechos urbanísticos inherentes. Se remite la demandante a la consulta urbanística vinculante que formuló en el año 2014, la cual resultó favorable a ser edificable esta parcela, junto con los informes técnicos que la precedieron. Según los cuales, la finca está clasificada por el Plan General vigente como residencial, y no como espacio libre o viario. Esta parcela no estaría clasificada como viario en el plano de alineaciones y rasantes de la zona, del Plan General de Ordenación; ni viene sometida a alineación interior; y ni siquiera está dicho plano. Habiéndose tramitado el expediente para determinar las alineaciones y rasantes de la colonia, no incluyendo a esta finca como sometida a ellas. Todo lo cual demostraría que la parcela calle privada si tiene edificabilidad, siendo suelo normal de uso residencial de la zona, si bien, está afecta por la carga de dejar paso a las demás parcelas de la . Alegando finalmente, que parece raro que todos los informes hayan sido favorables, hasta que por motivos que se ignoran, alguien en el Ayuntamiento ha decidido oír a unos interesados que no eran parte e informar en contra de lo establecido por el Plan General de Ordenación.

La defensa del Ayuntamiento alega que esta supuesta parcela destinada a calle particular, no está clasificada por el Plan General como de uso residencia, sino como de uso de calle particular, siendo, uso



dotacional y no residencial. Que las calles particulares vienen destinadas en el Plan General a ser cedidas gratuitamente al Ayuntamiento; lo cual no podría ser, si tuvieran alguna edificabilidad. Si tuvieran edificabilidad, el Ayuntamiento debería expropiarlas y abonar dicha edificabilidad, sin lo cual no se podría quedar estos terrenos en propiedad y para uso público. Señala la defensa del Ayuntamiento, los folios 159 y siguientes del expediente, de los cuales se desprende que la misma sociedad limitada ahora demandante solicitó ceder al Ayuntamiento en calidad de calle particular y gratuitamente, una parte de la supuesta parcela objeto de este procedimiento, en el expediente

Examinados estos folios del expediente, se comprueba que figura plano levantado por el topógrafo municipal, del que resulta que serían los                    metros cuadrados en que esta calle particular entra en la                    , aparentemente en aquella parte en que daría continuidad a la acera de dicha carretera. Si bien también figura plano del arquitecto de la demandante por el cual la franja de la parcela cedida, sería el cierre de la calle particular justo antes de confluir con la entrada a la                    . Sin embargo, parece que se trataba de ceder el espacio propio de la                    , y no de ceder esta parcela en todo ni en parte como Calle de                    para calle pública. Como resulta también porque si así hubiera sido, no estaríamos ahora resolviendo este recurso.

También pone de relieve la defensa del Ayuntamiento, que la demandante solicitó licencia de tala de árboles, licencia necesaria para las obras y actividad que pretende y denegada, ha quedado firme la denegación.

**OCTAVO.-** Según el perito de la parte demandante, en informe adjunto a la demanda, toda la                    estaría en los planos de calificación y regulación del suelo, dentro de la Norma Zonal 4.4.6 sobre suelo destinado a residencial privado; sin excepciones y sin exclusión de esta supuesta calle privada. En consecuencia, esta parcela sería parcela residencial, y tendría edificabilidad concedida por el Plan General de Ordenación de 2002.

Examinados los planos de calificación y regulación del suelo, incluidos en dicho informe en sus páginas 16 y 17, puede comprobarse que incluyen este y otros polígonos o sectores urbanísticos, delimitados por líneas divisorias que dejan fuera parte de las calles pero no otra parte de las calles. No pareciendo planos que tengan la finalidad de determinar el uso urbanístico por parcelas, sino por polígonos o sectores como este de                    ; de modo que no necesariamente determinen el uso urbanístico de cada parcela individual. Cercano al sector objeto de este procedimiento, aparece en el mismo plano el sector llamado API 4.3.01, de Área de Planeamiento Incorporado, en el cual planeamiento incorporado pueden verse claramente varias calles; y ninguna está por ello excluida de dicho sector o polígono. Siendo que al ser zona de planeamiento incorporado, sin duda que precedió un plan urbanístico y esas calles venían previstas como tales en dicho plan. A pesar de lo cual, en este plano de calificación y regulación del suelo, estas calles dentro del mismo polígono o sector, no aparecen con calificación ni regulación distinta de las parcelas para construir. Asimismo, examinadas las normas urbanísticas reguladoras de la norma zonal 4 de vivienda unifamiliar, artículos 8.3.18 y siguientes, regulan la tipología de vivienda y parcela, pero no contienen regulación de los espacios libres necesarios. En consecuencia, que el plano de calificación y regulación del suelo indique que la                    está toda ella sometida a la norma zonal 4 quiere decir que solo se pueden construir viviendas en parcelas de ciertas características; pero no parece que indique sobre dónde están los espacios libres ni qué parcela es o debe ser espacio libre. En consecuencia, se discrepa de lo apreciado por este perito



de la demandante, en el sentido de que estos planos de calificación y regulación del suelo, resultan indicativos sobre si la supuesta parcela de resto de finca matriz, sea parcela edificable para vivienda unifamiliar o usos compatibles como pretende la demandante.

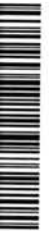
Conforme al art. 1.4.5 del Plan General de Ordenación Urbana de Pozuelo de 2002, BOCM de 4.7.2002, de Norma de Carácter General, las Normas Urbanísticas del Plan general, prevalecen sobre los documentos gráficos y las demás disposiciones, en lo que respecta al régimen jurídico y aprovechamientos admisibles en cada categoría de suelo. Conforme al art. 7.6.3.3 de dichas Normas Urbanísticas, las calles particulares se consideran parte de la red viaria del municipio, manteniendo su calificación urbanística como tales, aunque después cambie el planeamiento aplicable. Pudiendo ser cedidas gratuitamente al Ayuntamiento en cualquier momento, a partir del cual éste se hará cargo del mantenimiento y quedará constituida en calle pública. Esta norma prevalecería sobre las planos zonales tenidos en cuenta por el arquitecto de la demandante.

En consecuencia, las calles particulares vienen configuradas con cierta independencia del planeamiento, manteniendo su clasificación, aunque cambie dicho planteamiento y aparentemente, sin necesidad de que el nuevo planeamiento les reconozca esta naturaleza. Ciertamente es que en la misma norma urbanística sobre calles particulares indica que serán tales, las que figuren como tales en algún instrumento de planeamiento, artículo 7.6.3.3.1. Así lo confirma el funcionario municipal, arquitecto técnico D , testigo de la demandante.

Examinadas dichas normas urbanísticas, se comprueba que este artículo, figura dentro del capítulo 7 de normas generales sobre usos urbanísticos. Estableciéndose que en los espacios no edificables, se autorizan diversos usos y entre ellos, el uso de dotación para el transporte-comunicaciones; dentro del cual se regulan en el artículo 7.6.3 de red viaria; y concretamente en el punto 7.6.3.3., se regulan las calles privadas, siendo las que como tales aparezcan en los Planes y Estudios de Detalle y cuya ejecución corresponderá a los particulares. Esto confirma que no es en los planos de clasificación y regulación del suelo antes aludidos, donde se fijan las calles particulares. Sino más bien en los instrumentos de planeamiento a ejecutar; en el presente caso, el plan que estuviera vigente en las fechas del año 1957 en que se concedió a la propiedad la licencia de parcelación. Plan que no ha podido ser aportado por ninguna de las partes pero que normalmente existiría, puesto que ya era necesario, para Pozuelo de Alarcón, por aplicación de la ya vigente Ley de 12 de mayo 1956 de régimen del suelo y ordenación urbana. De donde debe razonablemente deducirse que la llamada parcela de la demandante, estaría en dicho plan como calle particular y si no, no se habría concedido la licencia de parcelación. Siendo lo normal, se estima que sería la demandante que alega lo contrario, la que debería haberlo demostrado.

En consecuencia, normalmente cumpliría lo exigido en el art. 6.3.3.1 de las Normas Urbanísticas del Plan General de Ordenación de 2002; teniendo la consideración urbanística de calle particular.

**NOVENO.-** En consecuencia, esta calle particular propiedad de la demandante, forma parte del viario del municipio y no es parcela edificable. En cambio, es suelo que se destinó en su día a espacio libre, como condición para poder edificar las otras parcelas de la colonia incluida la que se ha agrupado registralmente con ella. Siendo por tanto, suelo destinado a un uso dotacional, como espacio libre, necesario para la edificabilidad y habitabilidad de las citadas demás parcelas; y a tal uso está destinado irrevocablemente, incluso aunque se arruinen todas las edificaciones de la colonia. Puede que nunca se haya





realizado una operación de reparcelación para repartir el aprovechamiento urbanístico, pero, no por ello es el caso de que la propiedad de esta parcela se haya visto privada de un derecho. En realidad en la fecha de 1957 en que se autorizó por licencia de parcelación para dividir la colonia el parcelas edificables, la Ley de 1956 de régimen del suelo y ordenación urbana, diferenciaba entre operaciones de parcelación voluntaria y de reparcelación forzosa, en su artículo 77. En el primer caso, no se producía operación de reparto de aprovechamiento urbanístico, sino que el o los propietarios de todo el suelo afectado, proponían en qué parcelas a autorizar querían dicho aprovechamiento; quedando obligados a reservar el espacio necesario para las exiguas atenciones urbanísticas entonces exigibles, prácticamente, solamente el espacio para calle pública o privada de acceso a las parcelas edificables. Siendo por ello que no ha existido una operación de reparto de aprovechamientos; pero, ello no implica que dichos aprovechamientos no los haya disfrutado la propiedad, tal y como estaban reconocidos en la fecha en que se urbanizó y se autorizó parcelar. Siendo que el propietario único, normalmente vendería las parcelas edificables con o sin edificación, al precio de suelo urbano, obteniendo así el valor de toda la edificabilidad de su terreno, gracias entre otras cosas, a haber dejado sin edificabilidad al espacio libre frente a dichas parcelas o edificaciones.

**DÉCIMO.-** Alega a demandante infracción del principio de igualdad, al haberse autorizado en la Calle , lo que se quiere denegar a la demandante. Además, al haberse autorizado por el Ayuntamiento en ese caso, ello demuestra que es urbanísticamente posible.

Según alega el Ayuntamiento, se ha autorizado agrupar las parcelas de la citada zona, debido a que había tres viviendas autorizadas antes de cualquier norma urbanística, que no tenían acceso a ningún espacio libre, público ni privado, Habiéndose autorizado una agrupación de parcelas, de modo que se ha dejado una de las parcelas como espacio libre privado, permitiendo que las tres viviendas sin acceso a la vía pública ni espacio libre privado, pasen a tenerlo a su través.

Del punto 4 del informe del perito de la demandante antes aludido y de los planos de dicha agrupación, resulta que aparentemente, al agruparse varias parcelas, se han vuelto a parcelar de modo que se han autorizado varias parcelas edificables; todas ellas con acceso a una calle llamada que podría ser una calle privada. Pero, examinados los planos que aquí aparecen junto con los la descripción de las fincas originales agrupadas, y planos del expediente en la prueba documental, se comprueba que en ninguna descripción de las fincas originales aparece dicha Calle , ni en el plano de las fincas originales. No hay constancia de que ninguna de las fincas agrupadas, estuviera originariamente destinada a calle privada ni que se llamara Calle . Del plano de fincas originales resulta además que ninguna tenía forma de calle ni aparecía originada por la alineación de otras. En cambio según el dictamen de la arquitecto municipal adjunto a la contestación a la demanda, se trataba de una serie de parcelas, todas edificables, si bien por motivos históricos, algunas solamente tenían salida a la vía pública, a través de otras.

En consecuencia, dicho supuesto precedente, no ofrece iguales condiciones que el presente supuesto.

**UNDÉCIMO.-** Alega la demandante que el Ayuntamiento va contra sus propios actos, puesto que en previa consulta urbanística, informó a la propiedad de que era posible agrupar esta parcela y que tenía edificabilidad. Alega también infracción del principio de confianza legítima, puesto que la propiedad pudo confiar en el resultado de la consulta urbanística.



*No resulta aplicable la doctrina de los actos propios para la actividad administrativa, que se rige por el derecho público. La Administración está antes vinculada por la legalidad y el deber de perseguir de forma imparcial los intereses generales, teniendo el deber de ir contra sus propios actos sin estar a éstos, infringiéndose la legalidad. Conforme al Art. 103 de la Constitución. Siendo el caso presente en el cual conforme al Plan General de Ordenación, la parcela de calle privada no tenía edificabilidad y no se podía agrupar con otra.*

*El principio de confianza legítima en el Derecho Administrativo resulta aplicable cuando la Administración a través de sus representantes, ha inducido a un particular a esperar determinada decisión futura. Pero, incluso en este supuesto, no queda obligada la Administración a adoptar esta decisión que ha inducido a esperar, sino que solamente, debe dejar indemne al particular que así lo ha esperado. En consecuencia, incluso aunque el Ayuntamiento hubiera inducido indebidamente a la demandante a creer que podría obtener esta licencia, no por ello estaría obligado a concederla, sino que deberá concederla solamente, si el proyecto cumple las normas y planes urbanísticos.*

**DUOCÉCIMO.-** *En cuanto a la falta de licencia de parcelación, alega la demandante que sería un defecto subsanable según art. 42 de la Ordenanza Municipal de Tramitación de Licencias Urbanísticas, y art. 8.3.19 de las Normas Urbanísticas del Plan General de Ordenación. Según esta última, en el caso de terrenos clasificados como Norma Zonal 4, se podría tramitar y conceder la licencia de parcelación, al mismo tiempo que la licencia de obra.*

*Según el Ayuntamiento, la licencia de parcelación no es un requisito formal para la licencia de obra y actividad que se pueda subsanar, sino un presupuesto previo. Solo si existiera urbanísticamente la parcela sobre la cual se solicita construir, es cuando se puede llegar a solicitar licencia de obra y actividad. Subsidiariamente, alega el Ayuntamiento, que dicha licencia no se podría conceder, por ser la calle particular una parcela de uso para espacios libres como calle particular que por tanto no puede agregarse con una parcela edificable para uso de hospedaje.*

*Al respecto, puede que la licencia de parcelación pueda considerarse defecto subsanable o no. Pero, el caso es que la demandante solicita la licencia de obra y actividad como si ya tuviera tal parcelación, puesto que ha proyectado un edificio que acumula la edificabilidad de dos parcelas. Siendo que ni siquiera en estas tardías fechas, alega ni acredita la demandante haber solicitado tal licencia de parcelación, incluso cuando hace años que el Ayuntamiento ha indicado que resultaría necesaria y cuando el demandante siempre lo ha admitido así. Lo cual resulta difícil de explicar, como no sea por que la demandante interese que se retrotraigan las actuaciones administrativas para ofrecerle esta subsanación, a fin de mantener una situación de indefinición jurídica alargando las posibilidades de obtener esta licencia.*

*Sin embargo, desde el punto de vista de la mejor resolución de ese conflicto, se estima que retrotraer el procedimiento, solo reproduciría este complejo conflicto dentro de varios años, con daños para la seguridad jurídica, el interés general y en realidad, para todos los implicados. Por lo cual solo estaría justificado si quedase acreditado que la falta de licencia de parcelación, es el único impedimento para esta licencia de obra y actividad. Por lo cual este pronunciamiento debe quedar condicionado, a que resulta finalmente, que la licencia no se le podría denegar por otros motivos.*

**DECIMOTERCERO.-** *Alega la demandante que su proyecto no dejaría fuera de ordenación a las demás parcelas de la colonia, remitiéndose al informe de su perito, documento 3 de la demanda, conforme al cual, el art. 7.2.3 del Plan General de Ordenación establece que se considerará vivienda exterior aquella en*



que al menos uno de sus huecos dé a la calle, espacio libre público o espacio libre privado en contacto con la vía pública, contacto para el cual bastaría un paso cubierto o descubierto de 5 metros de ancho y 3 de alto que permita pasar a los vehículos de bomberos y ambulancias. Pero, no exigiendo esta norma que el paso sea de dominio público.

Sin embargo, esta norma urbanística no regula lo que se discute en este procedimiento. Nada tiene que ver con qué sea una vivienda exterior. En el presente procedimiento es la cuestión, que para ser edificable una parcela, requiere acceso rodado. Se trata de una condición básica siempre exigida, incluso cuando no se exigía vivienda exterior, ya desde el artículo 63.3 de la Ley del Suelo de 1956 aplicable a esta colonia. Por supuesto que sigue siendo un servicio urbanístico básico sin el cual no se puede edificar en el presente. Siendo por tanto cierto que en este caso, si la calle particular pasa a ser parcela edificable privada, parte de las parcelas de la colonia quedarían sin acceso a espacio libre y a la vía pública, no conservando como tales parcelas, la condición de edificables.

**DECIMOCUARTO.-** También argumenta el perito de la demandante, que las parcelas y viviendas no quedarían sin acceso rodado, sino que podrían acceder a través de la servidumbre de paso; siendo que el Plan de Ordenación permite acceso a través de espacio libre pero no exige que sea de dominio público.

Al respecto, conforme al art. 63.2 de la Ley de 12 de mayo 1956 de régimen del suelo y ordenación urbana, vigente en la fecha de la licencia de parcelación que ha dado lugar a esta supuesta parcela y las demás de : "Los terrenos de suelo urbano se clasificarán, según su destino en la ordenación, en las siguientes modalidades: a) Viales, dedicados a calles y plazas; b) Parques y jardines; c) De edificación pública; y d) De edificación privada. 3. A los efectos de esta Ley tendrán la calificación de solares las superficies de suelo urbano aptas para la edificación y urbanizadas con arreglo a las normas mínimas establecidas en cada caso por el Plan, y si éste no las concretare, se precisará que la vía a que la parcela dé frente tenga pavimentada la calzada, encintado de aceras y disponga de los servicios de suministro de agua, desagües y alumbrado público."

En consecuencia, ya en esa fecha, para existir un solar, debía existir una vía en contacto con él; y, el terreno destinado a vía, quedaba destinado a ser espacio libre y no era edificable. No distinguiendo vía pública o vía o calle particular como es el presente caso. El caso es que no bastaba tener un derecho real de servidumbre sobre otra parcela privada edificable, sino que era necesario tener acceso al terreno urbanísticamente destinado a calle pública o privada y por tanto no edificable. Así lo han establecido todas las demás leyes de urbanismo posteriores. En consecuencia, no es de recibo que la existencia de servidumbre de paso pueda constituir "espacio libre" en los términos indicados por el perito de la demandante.

**DECIMOQUINTO.-** Alegan la demandante y su perito, que en el plano de alineaciones y rasantes 4.4.A del Plan General de Ordenación Urbana de 2002, no figuran alineaciones interiores en la , demostrando que la supuesta calle particular, no existe; puesto que si fuera calle o suelo urbanísticamente destinado a espacio libre, sí determinaría alineaciones interiores.

Según la defensa del Ayuntamiento, el citado plano solo contiene alineaciones exteriores y con calle pública; pero, no incluye las alienaciones interiores con espacios libres particulares.

Examinado dicho plano de alineaciones y rasantes, plano 4.4.A, adjunto a la declaración testifical de D , resulta que efectivamente solo marca las alineaciones exteriores con calle de dominio público. Así puede apreciarse en la cercana API 4.3.03, en la cual puede observarse la existencia de



*alineaciones interiores para las parcelas autorizables o autorizadas, alguna de ellas expresamente llamada "calle" en el mismo plano; pero, no figuran dibujadas como alienaciones obligatorias. Debiendo decirse de paso, que en este plano la parcela se llama "Calle ...".*

*El caso es que del contexto resulta que aunque la citada Calle no aparezca como alienación obligatoria y ni aun aconsejada, nada indica sobre su naturaleza de calle particular; por no ser ésta aparentemente, la finalidad de este plano. Puesto que la mayor parte de las calles que constan en él, no figuran como alineaciones.*

**DECIMOSEXTO.-** *Alega la demandante que la propiedad de la supuesta parcela de calle particular, ha permitido que se usara como tal como buen vecino, pero no por ello ha renunciado a la edificabilidad de ese suelo, que es todavía propiedad privada como se comprueba, porque no es calle pública. Afirma la demandante que ahora existe una sola parcela después de haberse agrupado por la propiedad de ambas, por documento público; la cual sí cumple la condición de poderse inscribir un círculo de ... metros.*

*Conforme al art. 151 de la Ley del Suelo de la Comunidad de Madrid de 2001: "1. Están sujetos a licencia urbanística, en los términos de la presente Ley y sin perjuicio de las demás autorizaciones que sean procedentes ... todos los actos de uso del suelo... y, en particular... a) Las parcelaciones, segregaciones o cualesquiera otros actos de división de fincas o predios en cualquier clase de suelo, no incluidos en proyectos de reparcelación.". En consecuencia, a los efectos urbanísticos de que ahora se trata, nunca ha existido la parcela por agrupación de las dos anteriores a que se refiere la demandante, que pueda cumplir el parámetro de diámetro mínimo, por no haberse solicitado ni concedido licencia urbanística para ello.*

**DECIMOSEPTIMO.-** *Por todas las razones antes dichas, no se encuentra motivo para ordenar que se conceda la licencia urbanística solicitada; ni resulta justificado, ordenar retrotraer el procedimiento para una agrupación de fincas que no concedería a la demandante la edificabilidad que interesaba. En esencia, por que la demandante interesa agrupar y modificar, una parcela que constituye calle particular y no puede edificarse.*

*(...)"*.

**SEGUNDO.-** La mercantil recurrente se muestra disconforme con la precitada Sentencia por lo que solicita su revocación con la consiguiente estimación de la demanda interpuesta, para lo que aduce como concreto motivos de impugnación los que, de forma sucinta, a continuación se expone: (i) Error en la valoración de la prueba e infracción de normas en relación con el FD 4º: parte de dos premisas inexistentes y carentes de fundamentación, como es que el año de 1957 se produjo "un proceso de urbanización" por el que el suelo de la actora no tendría edificabilidad; (ii) Error en la valoración de la prueba al consignar en el FD 5º hechos contrarios a los que figuran en el expediente: la resolución de la consulta urbanística dejó claro que para la concesión de la licencia se debería inscribir la servidumbre de paso permanente a favor de todas las fincas, por lo que no es cierto que las parcelas se quedasen sin espacio libre urbanístico; (iii) Error en la valoración de la prueba en



relación con las testificales de D. y D<sup>a</sup>. (FD 6º): prueba testifical de dos funcionarios que debió de ser valorada con presunción de veracidad, objetividad y certeza; (iv) Incongruencia omisiva y error en la valoración de la prueba por falta de valoración de la prueba pericial desarrollada en autos (FD 7º): no se pronuncia la Sentencia sobre si según el PGOU en vigor el terreno de acceso es generador de derechos de edificabilidad con independencia de donde puedan ser materializados (zonas edificables de parcelas). Ni si existen alineaciones oficiales interiores. Además, no valora las dos pruebas periciales: la obrante en el expediente administrativo y la aportada con el escrito de demanda como doc. núm. 3. Niega la existencia del informe favorable de 29 de junio de 2015. No valora la prueba doc. núm. 2 de la demanda, que certifica la inexistencia de alineaciones oficiales interiores en ; (v) Incongruencia omisiva y error en la valoración de la prueba al negar la vigencia normativa de los Planos del PGOU y falta de valoración motivada y razonada de los informes periciales existentes (FD 8º): considera que en el FD 8º se contiene una infracción legal al negar el carácter normativo del PGOU de Pozuelo vigente. Las NN.UU. determinan, de forma literal e imperativa el contenido y alcance de los planos de calificación y regulación del suelo urbano (artículo 1.4.2.e)). Refiere que el Plano de calificación y regulación del suelo urbano nº 4.4 del PGOU incluye a toda , incluida la parcela de acceso, dentro de un área de suelo urbano finalista cuyo uso pormenorizado se establece en las determinaciones de la norma zonal 4.4.6. NN.UU. art. 8.3.18-23. Considera que la Sentencia apelada incurre en un error al conjeturar sobre el contenido y el plano de calificación del suelo urbano, comparando un área de planeamiento incorporado API con un área de ordenación de suelo urbano finalista. En las áreas del suelo urbano finalista los planos generales de calificación contienen toda la información urbanística pormenorizada (usos, alineaciones ), mientras que en las áreas de planeamiento incorporado API solo fija su delimitación. Todos los informes técnicos, públicos y privados, coinciden en que la , incluido su acceso, está calificada de suelo urbano finalista norma zonal 4.4.6., por lo que las disposiciones contenidas en dicha norma zonal son la que deben aplicarse a los proyectos que soliciten licencia, como es el caso presente. Dichas alegaciones no han objeto de valoración motivada en la Sentencia apelada. Además, señala que comete el error de confundir “Planeamiento” con Plan parcial y ello relacionado con el artículo 7.6.3.3.d) de las NN.UU. Las calles particulares son consecuencia del Planeamiento en vigor, que las regula en el artículo 7.6.3.3., resaltando el apartado a), que define a las calles particulares como las que figuren



con este carácter en los Planes y Estudios de Detalle. Ni en el PGOU en vigor, ni en el planeamiento de rango inferior para desarrollo de éste, ni la parcelación aprobada por la Comisión permanente del Ayuntamiento de Pozuelo en 1957, existe una prueba que califique urbanísticamente el terreno de acceso a                    como viario sistemas locales, calle particular; (vi) Error en la valoración de la prueba en el FD 9º y no valoración de los informes periciales aportados: afirma la Sentencia apelada, sin que exista prueba alguna, que el terreno de acceso se trata de una calle particular; (vii) Error en la valoración de la prueba sobre el precedente de la calle                    : interpretación irrazonable y contraria al PGOU y a los hechos obran en autos (FD 10º): dicho precedente ofrece iguales condiciones que el supuesto presente, por lo que la Sentencia tenía obligación de considerarlo; (viii) Error en la valoración de la prueba e incongruencia de la Sentencia en relación con la licencia de parcelación (FD 10º): la Sentencia se pronuncia en cuanto al carácter subsanable de la licencia de parcelación, pero contiene razonamientos arbitrarios y contradictorios con las pruebas que obran en autos; (ix) Error en la valoración de la prueba en relación con el acceso de las otras parcelas (FF.DD. 13º y 14º): insiste que el terreno de acceso quedará en las mismas condiciones preexistentes garantizando a los propietarios de las otras parcelas, el acceso rodado mediante una servidumbre de paso; (x) Incongruencia omisiva de la Sentencia por no resolver en relación con las alineaciones (FD 15º): el plano de alineaciones 4.4 lo adjunta el funcionario público D.                    a su testifical como prueba de que el terreno de acceso no tiene calificación de viario municipal y no existen alineaciones oficiales interiores. Las NN.UU., en su glosario, definen las alineaciones oficiales. Reitera que la Sentencia vuelve a conjeturar sobre el contenido y alcance de los planos de alineaciones y rasantes; y (xi) Incongruencia omisiva en cuanto a los accesos de las parcelas de la                    (FD 15º): el terreno de acceso no es zona común, no teniendo los propietarios de las viviendas garantizado el acceso a vía pública. La licencia solicitada solucionaba este problema constituyendo una servidumbre de paso a favor de las viviendas, que no son propietarias *ob rem* del terreno.

**TERCERO.-** Los codemandados-apelados D. , D<sup>a</sup>. , D. , D. , D<sup>a</sup>. , D<sup>a</sup>. y D. se muestrean, por el contrario, enteramente



conformes con la Sentencia apelada, por lo que solicitan la desestimación del recurso de apelación.

A tal efecto argumentan, en síntesis, lo siguiente: (i) Sostienen que, urbanísticamente, desde 1957, la parcela cuestionada tiene la condición de calle privada sin aprovechamiento urbanístico de ninguna clase. La configuración de la parcela como calle particular al servicio de otras parcelas que se contiene en la descripción registral va mucho más allá de una mera servidumbre de paso. Incumbe a la actora probar que existe un instrumento de planeamiento o acuerdo municipal que otorgue a la parcela en cuestión algún tipo de edificabilidad; (ii) La propia afección de la parcela como calle particular resulta incompatible con el establecimiento de una servidumbre al no permitirse en la citada parcela usos distintos propios de una calle, lo que sí permitiría la servidumbre. Por ello estiman correcta la afirmación en la Sentencia de que la concesión de la licencia dejaría a las parcelas de la sin acceso a un espacio libre urbanístico; (iii) Estiman correcta la valoración de la prueba realizada por el Juzgador de la instancia en relación con las testificales de D. y D<sup>a</sup>. Refiere que obvia la apelante que frente al supuesto informe elaborado por el Sr. , existen otros que llegan a conclusión distinta; (iv) La Sentencia apelada no incurre en incongruencia omisiva y error en la valoración de la prueba pericial; (v) Lo pretendido por el apelante de considerar a la como zona finalista y por tanto de uso residencial en todos sus espacios, supone que quede al arbitrio del solicitante de la licencia de determinación de los espacios libres, lo que tilda de argumentación absurda y contraria al planeamiento. La apelante y su perito no tienen en cuenta que existe norma en el PGOU expresamente aplicable a la calle privada (artículo 7.6.3.3), en la que se contempla a las calles particulares como parte de la red viaria del municipio, no siendo así necesario su delimitación particular a efectos de edificabilidad o uso en el planeamiento; (vi) El supuesto presente difiere del de la calle , por lo que el Juez de instancia no incurre en el error en la valoración de la prueba imputada por la apelante; (vii) La agrupación registral efectuada por la apelante se realizó sin la preceptiva licencia administrativa. Las consecuencias de la falta de licencia previa vienen impuestas por el artículo 145.2 de la Ley del Suelo de la Comunidad de Madrid; (viii) La Sentencia apelada, en contra de lo sostenido por la apelante, resuelve sobre la cuestión de las alineaciones en el FD 15º, realizando una valoración de la prueba. Refiere que aunque el PGOU no define una alineación oficial interior no priva a la citada parcela de su naturaleza intrínseca y única de vial, y su carácter inedificable como tal. Además, la







cuando afirma que la calle particular propiedad de la recurrente forma parte del viario municipal; (vii) En relación con el error en la valoración de la prueba sobre la Calle (FD 10º): no comparte el criterio sustentado por la apelante, debiendo decaer el motivo de impugnación pues en él subyace una mera discrepancia en cuando a la valoración de la prueba que queda fuera del ámbito de la apelación; (viii) En relación con el error en la valoración de la prueba e incongruencia de la Sentencia en relación con la licencia de parcelación (FD 10º): en el caso presente no se ha solicitado la preceptiva licencia de parcelación. No incurre el Jue “*a quo*” en razonamientos absurdos o arbitrarios; (ix) En relación con el error en valoración de la prueba en relación con al acceso a otras parcelas (FF.DD. 13º y 14º): el párrafo entresacado nada tiene que ver con lo que la recurrente afirma; (x) En relación con la incongruencia omisiva de la Sentencia por no resolver en relación con las alineaciones (FD 15º): se falta a la verdad deliberadamente o se desconoce la jurisprudencia sobre este tipo de incongruencias; y (xi) En relación con la incongruencia omisiva en cuanto a los accesos de las parcelas de la (FD 15º): ya ha sido contestado en otros apartados anteriores.

**CUARTO.-** Examinadas las diversas alegaciones y motivos de impugnación que sustentan el recurso de apelación que ahora nos ocupa, un orden jurídico-procesal nos impone que comencemos nuestro análisis por la alegada incongruencia omisiva y falta de motivación de la Sentencia apelada.

En el recurso de apelación se contienen varias referencias a la incongruencia omisiva y falta de motivación de la Sentencia dictada en la instancia (concretamente, en los puntos cuarto, quinto, decimo y undécimo). Y en la mayoría de las ocasiones la alegación de tales vicios procesales viene acompañada de una apreciación y denuncia de errónea valoración de la prueba práctica (informes periciales aportados, documento núm. 2 de los acompañados con la demanda, valor normativo de los planes, licencia de parcelación,...).

Pues bien, debemos descartar que la Sentencia de instancia haya vulnerado los requisitos de congruencia, motivación y exhaustividad que deben ser observados en la elaboración de las sentencias, recogidos en el artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

En efecto de una lectura del contenido de la Sentencia apelada permite constatar que el Juzgador de la instancia ha dado una respuesta suficientemente congruente y razonada a las cuestiones planteadas por la recurrente, sin que haya dejado de contestar alguna de las pretensiones sometidas a su consideración por las partes (lo que, en caso contrario, supondría



haber incurrido en incongruencia omisiva). Obvio es decir que la incongruencia omisiva constitutiva de un vacío de tutela efectiva es la falta de respuesta del órgano judicial a la pretensión debidamente planteada por una de las partes en el proceso. Lo que aquí, evidentemente, no ocurre, pues el órgano judicial de instancia da puntual respuesta a la pretensión formulada por la actora, sin que se aprecie, desajuste alguno entre el fallo de la Sentencia y la pretensión deducida en el escrito de demanda.

El requisito de la congruencia, en fin, no supone que la sentencia tenga que dar una respuesta explícita y pormenorizada a todos y cada uno de los argumentos de las partes, siempre que exteriorice, tomando en consideración las pretensiones y alegaciones de aquéllas, los razonamientos jurídicos que, en el sentir del órgano judicial, justifican el fallo (Sentencias del Tribunal Supremo de 20 de diciembre de 1996 y 11 de julio de 1997, entre otras muchas).

En este sentido, debe recordarse que la constricción de la incongruencia omisiva relevante a la que tiene por objeto la pretensión procesal distingue estos supuestos de los que se suscitan por falta de respuesta a las alegaciones no sustanciales con las que se quiere avalar las pretensiones. Estos últimos supuestos no deben analizarse desde la perspectiva de la inexistencia de respuesta judicial, sino desde la menos rigurosa de la motivación de la misma. Así lo recordaba la STC 23/2000, de 31 de enero: *“No toda ausencia de respuesta a las cuestiones planteadas por las partes produce una vulneración del derecho constitucional a la tutela judicial efectiva. Para apreciar esta lesión constitucional debe distinguirse, en primer lugar, entre lo que son meras alegaciones aportadas por las partes en defensa de sus pretensiones y estas últimas en sí mismas consideradas, pues, si con respecto a las primeras puede no ser necesaria una respuesta explícita y pormenorizada a todas ellas -y, además, la eventual lesión del derecho fundamental deberá enfocarse desde el prisma del derecho a la motivación de toda resolución judicial -, respecto de las segundas la exigencia de respuesta congruente se muestra con todo rigor, sin más posible excepción que la existencia de una desestimación tácita de la pretensión sobre la que se denuncia la omisión de respuesta explícita”* (FD.2; también, entre otras, SSTC 91/1995, de 19 de junio, FD. 4; 56/1996, de 15 de abril, FD. 4 ; 246/2004, de 20 de diciembre, FD. 7).

Y, en relación, con el imprescindible requisito de la motivación de sentencia, conviene recordar que el Tribunal Constitucional tiene declarado que *“una determinada extensión de la motivación jurídica, ni un razonamiento explícito, exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos y perspectivas que las partes puedan tener de la*



*cuestión sobre la que se pronuncia la decisión judicial” (STC 36/2006, de 13 de febrero). Reputa suficiente que “las resoluciones judiciales vengan apoyadas en razones que permitan conocer cuales han sido los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión, o, lo que es lo mismo, su ratio decidendi” (STC 75/2007, de 16 de abril, FJ 4). Pues “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).*

Pues bien, en el caso que nos ocupa, la Sentencia de la instancia se distingue por la exhaustividad con la que acomete el análisis de la cuestión controvertida, que resulta merecedora de nuestro reconocimiento, en la que se aborda todas y cada una de las cuestiones que le fueron planteadas por las partes.

En realidad, lo que realmente vertebraba el recurso de apelación que nos ocupa no es más que la exteriorización del desacuerdo del apelante con la valoración que de la prueba realizada por el Juzgador de la instancia, así como con la interpretación y aplicación de la normativa que realiza el mismo, cuyo análisis acometemos a continuación.

**QUINTO.-** Descartado que la Sentencia apelada incurra en vicio de incongruencia omisiva y falta de motivación procede que entremos, sin más preámbulo, en el análisis del fondo de la cuestión controvertida, lo que realizaremos a través de un examen conjunto de los distintas alegaciones y motivos de impugnación aducidos por la parte apelante, dada la estrecha conexión existente entre todos ellos.

Para ello, resulta conveniente, para una mejor comprensión de la problemática sometida a nuestra consideración, poner de relieve que con fecha 27 de febrero de 1.957 el propietario de la parcela (Finca Registral     ), en la que actualmente está ubicada la denominada     , obtuvo autorización, según croquis acompañado, para proceder a la parcelación de dicho ámbito (por encontrarse los terrenos situados en zona con ordenanza aprobada por la Comisaría General para la Ordenación Urbana de Madrid), autorizándose la segregación de la manzana original en     fincas registrales edificables (Fincas Registrales     a     ) y un “resto” de parcela, con una superficie de     metros cuadrados, descrita en el Registro de la Propiedad en los términos siguientes: “Como consecuencia de la referida parcelación practicada sobredicha finca     quedó un



*residuo destinado a calle particular de servicio de las fincas inscritas con independencia ...”.*

La controversia que nos ocupa se contrae a determinar si, como sostiene la parte recurrente-apelante, dicho “*resto*” de parcela cuenta con edificabilidad propia y materializable en la hoy Finca agrupada , como resultado de la aplicación de la normativa urbanística contemplada en la Norma Zonal 4, Grado 4º del PGOU de Pozuelo de Alarcón, que según la actora le atribuye un uso residencial, al contar con todos los derechos urbanísticos que le son propios, al igual que el resto de fincas, independientemente de que sirviera de acceso o no al resto de fincas resultantes de la parcelación efectuada en el año 1.957.

Expuesta así la cuestión controvertida, dado la continua alusión por la apelante al contenido de los informes periciales aportados, así como al criterio favorable a su tesis mostrado por determinados informes emitidos por diversos funcionarios del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón, estimamos conveniente realizar, con carácter previo, las dos siguientes precisiones:

a) No cabe duda de que la cuestión aquí controvertida es eminentemente jurídica, por lo que la eventual relevancia de los informes periciales resultará ser mínima puesto que, como se proclama en la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de junio de 2016, rec. 2879/2015, *“es necesario distinguir lo que es realmente objeto de la pericia -conocimientos científicos, artísticos, técnicos o prácticos para valorar hechos o circunstancias relevantes en el asunto o adquirir certeza sobre ellos (artículo 335.1 LEC) - de lo que son opiniones de los peritos sobre cuestiones jurídicas, materia excluida de dicha prueba, que es de la competencia exclusiva de los tribunales”.*

b) Como es bien sabido (Vid. Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de marzo de 2012, rec. 3017/2008), los informes emitidos en el curso de un expediente administrativo carecen de carácter vinculante, siendo emitidos con el objetivo de ilustrar a la Autoridad competente para decidir. Por ello, cuando la Autoridad que decide se aparta de un informe técnico emitido por un órgano no decisorio en el curso de un procedimiento administrativo no finalizado no vulnera, en modo alguno, la doctrina de la vinculación a los propios actos. Lo relevante aquí no es si un determinado informe es o no conforme a Derecho. Lo relevante es si la resolución impugnada es o no conforme con el ordenamiento jurídico. Y, en todo caso, en principio, tan merecedores de la presunción de veracidad, objetividad y certeza, reiteradamente aludidos en el recurso de apelación (en relación con los funcionarios D.



y D<sup>a</sup>. ), son los informes favorables como los desfavorables a la tesis de la recurrente, emitidos todos ellos a lo largo de la tramitación del procedimiento administrativo.

**SIXTO.-** Sentadas las expresadas premisas, nuestro análisis jurídico de la cuestión sometida a nuestra consideración debe comenzar señalando que la Ley del Suelo de 1956, vigente a la fecha en que se el propietario único de la Finca Registral llevó a cabo su parcelación, disponía en su artículo 67.1 que el suelo urbano (entendiendo por tal los terrenos que reuniesen los requisitos establecidos en el artículo 63.1 – a) Los comprendidos en el perímetro que defina el casco de la población, conforme al artículo doce; b) Los que estén urbanizados; y c) Los que, aún sin urbanizar, se hallaren enclavados en sectores para los que ya existiere aprobado Plan parcial de ordenación-) “*estará sujeto a la limitación de no poder ser edificado hasta que la respectiva parcela, por contar con los servicios mínimos de urbanización a que se refiere el artículo sesenta y tres, mereciere la calificación de solar*”; condición ésta que tendrán “*las superficies de suelo urbano aptas para la edificación y urbanizadas con arreglo a las normas mínimas establecidas en cada caso por el Plan, y si éste no las concretare, se precisará que la vía a que la parcela de frente tenga pavimentada la calzada, encintado de aceras y disponga de los servicios de suministro de agua, desagües y alumbrado público*” (artículo 63.3).

Llegados a este punto conviene igualmente poner de relieve que el artículo 63.2 de la citada Ley disponía que los suelos urbanos “*se clasificarán, según su destino en la ordenación*” en:

- “a) Viales, dedicados a calles y plazas;*
- b) Parques y jardines;*
- c) De edificación pública: y*
- d) De edificación privada.”.*

E, igualmente, conviene resaltar que el artículo 67.3 disponía que los propietarios de terreno de suelo urbano “*deberán*”: “*a) Ceder los terrenos viales y de parques y jardines y costear la urbanización... ”.*

Por tanto, para que una superficie de suelo urbano pueda ser objeto de edificación requiere alcanzar la condición de solar, condición que se alcanzará, además de por dar cumplimiento a otros requisitos, cuando la vía a la que la parcela de frente “*tenga pavimentada la calzada, encintado de aceras y disponga de los servicios de suministro de*



agua, desagües y alumbrado público”. Teniendo presente, en todo caso, que los propietarios de suelo urbano tienen la obligación de ceder los terrenos destinados a viales.

Ya en relación con la parcelación y la reparcelación conviene traer a colación el artículo 77 de la citada Ley de 1956, que dispone:

*“1. Se considerará parcelación urbanística la división de terrenos en dos o más lotes cuando uno o varios de ellos hayan de dar frente a alguna vía pública o privada, existente o en proyecto, o esté situado en distancia inferior a cien metros del borde la misma.*

*2. Se entenderá por reparcelación la nueva división de terreno parcelado, que se podrá imponer obligatoriamente con alguno de estos fines:*

*a) Regularizar la configuración de las parcelas; y*

*b) Distribuir justamente entre los propietarios los beneficios y cargas de la ordenación”.*

Esto es, se considera “parcelación urbanística” la división de terrenos en dos o más lotes cuando uno o varios de ellos hayan de dar frente “a alguna vía pública o privada”, ya existente o meramente proyectada.

Pues bien, descendiendo al supuesto concreto que nos ocupa, el propietario único de la inicial Finca Registral núm.            procedió, en 1957, a llevar a cabo una “parcelación urbanística”, en la que se contemplaba la división de    parcelas edificables. Ahora bien, para que la totalidad de dichas parcelas resultaran edificables se precisaba, en aplicación de la doctrina legal expuesta, que alcanzasen la condición de solar para lo que, a su vez, se requería que diesen frente a una “vía”. Es precisamente esta la razón (para que las parcelas sean edificables) por la que la parcelación contempla que el “resto” de la parcela, con una superficie de            metros cuadrados, sea destinada a “calle particular” al servicio de las    parcelas edificables

Adviértase como el citado artículo 77.1 contempla la urbanización urbanística cuando se proceda a “la división de terrenos en dos o más lotes cuando uno o varios de ellos hayan de dar frente a alguna vía pública o privada, existente o en proyecto”.

En definitiva, la finalidad de la “reparcelación urbanística”, mediante la división o segregación (simultánea o sucesiva) de terrenos urbanos o urbanizables en dos o más lotes, no es más que permitir o facilitar la realización de actos de edificación o uso del suelo o del subsuelo sometidos a licencia urbanística, o la constitución de núcleos de población.

Por ello, cuando el propietario único, en el supuesto que nos ocupa, procede a llevar a cabo la parcelación en    unidades o lotes edificables, precisa contemplar en el proyecto



parcelatorio, necesariamente, un “*resto*” de parcela cuya finalidad sea la de servir de calle o vía al servicio del resto de las parcelas edificables. Si el propietario único no hubiera previsto que el expresado “*resto*” de la parcela se destinase a calle particular, al servicio de las restantes parcelas, no hubiera podido llevar a cabo la división en las parcelas o lotes edificables.

En definitiva, la previsión de dicha parcela como calle particular constituía el presupuesto jurídico habilitador de que determinadas parcelas pudiesen alcanzar la condición de solares y, por tanto, edificables, tras llevarse a cabo el correspondiente proceso urbanizador.

Más aún, en principio, en aplicación de los preceptos legales transcritos, el “*resto*” de parcela, con la atribución de un determinado uso urbanístico, debería de haber sido objeto de cesión por el propietario único al Ayuntamiento.

La atribuida condición o uso urbanístico al resto la parcela de calle al servicio del resto de las parcelas edificables supone e implica, inevitablemente, negar que dicho resto tenga algún aprovechamiento urbanístico o edificabilidad. Si está al servicio del resto de las parcelas es porque se atribuye a la misma un uso urbanístico como “*vial*”. Esta última condición o uso urbanístico es incompatible con cualquier eventual aprovechamiento urbanístico o atribución de edificabilidad alguna.

Dicho de otra forma, debe concluirse que el propietario único de la inicial Finca Registral decidió en 1957 concretar el eventual aprovechamiento edificatorio, que pudiera corresponder a la totalidad de la superficie de la expresada finca, en las parcelas edificables resultantes de la partición. Conclusión ésta que resulta acorde con el atribuido uso urbanístico (calle al servicio de las parcelas edificables) al denominado “*resto*” de parcela puesto que, reiteramos, resultaba incompatible el reconocimiento de un aprovechamiento urbanístico a dicho “*resto*” con el concreto uso urbanístico asignado por el propietario único en la parcelación llevada a cabo. Es precisamente la atribución de calle al servicio de las restantes parcelas a dicho “*resto*” lo que viabiliza y hace posible tanto el número de parcelas resultantes (16) como su configuración y atribución del correspondiente aprovechamiento urbanístico.

Por otra parte, es sabido que no a toda parcela, resultante de una parcelación, se le debe reconocer una edificabilidad o aprovechamiento urbanístico. En este sentido, podemos traer a colación el artículo 26 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana, según el cual,



se entiende por “parcela”: *“la unidad de suelo, tanto en la rasante como en el vuelo o el subsuelo, que tenga atribuida edificabilidad y uso o sólo uso urbanístico independiente”*. De esta forma, debemos entender que la asignación de un “uso urbanístico” a una parcela no conlleva o presupone siempre la atribución de una edificabilidad. Por tanto, una “parcela”, como unidad de suelo, puede tener un aprovechamiento urbanístico (edificabilidad) o solo un uso urbanístico independiente.

Ciertamente podría objetarse que la distribución o atribución de la total edificabilidad que pudiera corresponder a la inicial Finca Registral a las parcelas resultantes no cuenta con su expreso reconocimiento en la partición llevada a cabo, pero no es menos cierto que la conclusión alcanzada resulta ser la única viable desde una perspectiva jurídica. Si la división de la inicial finca en parcelas, con la consiguiente atribución de aprovechamiento urbanístico, solo resultaba posible si en la propia partición se reconoce a un “resto” de parcela el uso urbanístico de calle al servicio del resto de las parcelas y si este uso urbanístico, además, resulta ser incompatible “per se” con todo eventual reconocimiento de aprovechamiento urbanístico o edificabilidad, resulta inevitable concluir que fue intención del propietario único de la finca y autor del proyecto de parcelación concretar en las restantes parcelas la totalidad de los aprovechamientos urbanísticos que pudieran inicialmente corresponder a la Finca Registral.

Tampoco obstaculiza dicha conclusión la circunstancia de que estemos ante una “parcelación” y no ante una “reparcelación”, que con reiteración invoca el recurrente-apelante. En efecto, tal como se desprende del artículo 77 de la Ley del Suelo de 1956, anteriormente citado, la reparcelación será precisa cuando sea preciso “Regularizar” la configuración de las parcelas (fruto de una parcelación anterior) o cuando se deba *“Distribuir justamente entre los propietarios los beneficios y cargas de la ordenación”*.

Por tanto, no será necesario llevar a cabo una “reparcelación” cuando no haya que regularizar la configuración de ninguna parcela resultante de anterior parcelación o cuando no sea preciso proceder a la distribución equitativa de los beneficios y cargas de la urbanización porque se esté ante un ámbito de actuación o unidad de ejecución cuyo suelo pertenezca a un único propietario, como ocurre en el caso que nos ocupa. Es por tal razón que el artículo 70.3 de la citada Ley de 1956 disponía expresamente que: *“En todo caso será procedente la reparcelación de terrenos para distribuir justamente los beneficios y cargas de la ordenación entre los propietarios de cada polígono y manzana, considerados al efecto en comunidad.”* En consecuencia, cuando no se precise llevar a cabo la equidistribución de





beneficios y cargas porque el polígono o manzana pertenezca a un único propietario no se precisará llevar a cabo la reparcelación, como ocurre, reiteramos, en el caso que nos ocupa.

En definitiva, constando que la parcelación fue expresamente autorizada por la Administración por ser conforme con la ordenanza aprobada por la Comisaría General para la Ordenación Urbana de Madrid, según el croquis que al efecto acompañó el autor del proyecto, deberá concluirse, de cuanto queda dicho, que a resultas de la parcelación quedaron configuradas parcelas de edificación privada y una parcela-resto a la que se atribuyó la condición de vial al servicio de las parcelas edificables, de forma tal que todo el aprovechamiento urbanístico que pudiera corresponder a la inicial Finca Registral quedó distribuido entre las expresadas parcelas. Y ello, como no podía ser menos, tuvo oportuno reflejo registral de forma tal que, cualesquiera que traiga causa del primitivo propietario, autor de la parcelación comentada, no puede desconocer válidamente los efectos jurídicos de los actos por aquel realizados.

A ello no obsta la circunstancia de que el mencionado “resto” de parcela, cuyo uso urbanístico atribuido era el de “vial”, no hubiese sido objeto de cesión, tal como imponía a los propietarios el ya citado artículo 67.3 de la Ley de 1956, permaneciendo en manos privadas, dada la admisión expresa de la Ley de 1956 de vías de titularidad privadas. Lo que dota al suelo urbano su calificación de “vial” es el destino como tal dado en la correspondiente ordenación, tal como se refleja en el también citado artículo 73.2 de la ya citada Ley del Suelo de 1956.

En consecuencia, de cuanto antecede se desprende que al “resto” de parcela se le atribuyó, en la parcelación que nos ocupa, la condición de “vial” al servicio del resto de las parcelas, con lo que se le asignaba y atribuía un uso urbanístico incompatible con todo aprovechamiento urbanístico. No se está, por tanto, en presencia de una eventual constitución de una servidumbre de paso permanente a favor del resto de las parcelas, a cuya inscripción registral quedaría, al parecer, condicionada el reconocimiento de la edificabilidad pretendida por la actora (tal como parece inferirse de las alegaciones formuladas en el escrito de demanda, sabedora la actora de que la eventual desaparición del expresado vial conllevaría la situación de fuera de ordenación a 6 de las parcelas resultantes de la originaria parcelación), sino ante algo bien distinto: la atribución al “resto” de parcela de un concreto uso urbanístico. Adviértase como la eventual constitución de servidumbre de paso no tuvo ningún reflejo registral en la traslación al Registro de la Propiedad de la realidad fáctica y jurídica derivada de la parcelación de 1957 y sí lo tuvo, por el contrario, el uso urbanístico



atribuido a toda la superficie del “*resto*” de parcela como “*calle particular*” al servicio de las 16 parcelas edificables.

Conviene advertir que lo que caracteriza a una servidumbre no es más que un derecho real “*limitado*” dado que solo confiere un señorío parcial sobre el predio sirviente, de modo tal que el servicio que presta el predio sirviente es secundario, en cuanto que la utilidad que presta la finca gravada por medio de la servidumbre ha de ser distinta de la que primordialmente proporciona s su dueño, conforme a su destino económico.

Sin embargo, en el caso que nos ocupa, el destino que se da a la totalidad del “*resto*” de parcela (“*calle particular de servicio de las 16 fincas inscritas con independencia*”) no es secundario y compatible con cualquier otra finalidad o aprovechamiento, por lo que debe descartarse que nos encontremos, como ya hemos indicado, ante la constitución de una servidumbre de paso.

Además, y no menos relevante, si la servidumbre puede definirse como “*un derecho real que recae sobre un inmueble ajeno*” (concretamente, el artículo 530 del Código Civil define a las “*servidumbres prediales*” como “*un gravamen impuesto sobre un inmueble en beneficio de otro perteneciente a distinto dueño*”), es evidente que en el caso que nos ocupa debe descartarse la constitución de una servidumbre de paso por cuanto que, en la fecha en la que se llevó a cabo la parcelación, la totalidad de la superficie del ámbito pertenecía a un único propietario.

Por tanto, la configuración como calle particular, atribuida en el parcelación de 1957 por el entonces único propietario, al tan referido “*resto*” de parcela solo puede entenderse, jurídicamente, como la atribución de un carácter dotacional, cuyos efectos jurídicos exceden de una mera servidumbre de paso en tanto en cuanto impide otros usos de la parcela que no sean los “*calle particular*”, posibilitando así, además, la utilización de dicha calle para la instalación de cualesquiera servicios comunes al servicio del resto de las 16 parcelas edificables (por ejemplo, alumbrado, alcantarillado, conducciones de gas, telecomunicaciones, ...).

Además, las anteriores conclusiones jurídicas resultan ser coincidentes con la realidad física existente desde 1957: el referido “*resto*” de parcela ha venido siendo el viario común de acceso a las expresadas 16 parcelas resultantes, siendo denominada y conocida dicho “*resto*” de parcela como Calle

La circunstancia de que la calle no sea pública y que a todo el ámbito superficial de la le sea aplicable la ordenanza 4 (grados 4 y 6), no puede implicar



obviar la realidad fáctica y jurídica expuesta, máxime cuando los planos de calificación del suelo del vigente Plan General, al grafiar la totalidad de la no distinguen entre las parcelas edificables (16) y la parcela destinada a viario privado de acceso a las restantes parcelas.

Hay que entender, por tanto, que la atribución y reconocimiento a la totalidad de la Colonia de un determinada edificabilidad y aprovechamiento urbanístico deberá ser imputado y distribuido entre las parcelas edificables resultantes de la ya tan citada parcelación de 1957 y ello por la sencilla razón de que el uso urbanístico atribuido al “resto” de parcela resulta ser incompatible, por su propia naturaleza y destino como vial, con cualquier eventual aprovechamiento urbanístico.

A ello no es óbice la circunstancia, puesta de relieve por la actora, de que en el Plano de calificación y regulación del suelo urbano nº 4.4 del PGOU incluya a toda la , incluida el “resto” de parcela, dentro del área de suelo finalista, sin que contenga la “alineación oficial” delimitadora puesto que la alineación tan solo será necesaria cuando deba procederse a fijar el límite del “espacio público de la propiedad de la propiedad privada”, que en el supuesto de las “alineaciones interiores” se traduce en la delimitación “de los espacios edificables de parcela con el espacio libre interior público o privado” (según se refleja en el Glosario de Terminología contenido en el PGOU de Pozuelo de Alarcón). Pero en ningún caso, la omisión de una alineación interior supone modificación de alguna en relación con los usos y aprovechamientos urbanísticos atribuidos a las parcelas. Dicho de otra forma, la omisión de una alineación no supone privar a la parcela de su naturaleza intrínseca, ya se trate de parcela edificable de titularidad privada, ya se trate de un espacio libre interior público o privado. Adviértase que, en buena lógica, la atribución de un uso o aprovechamiento urbanístico a una parcela es previo a la necesidad de llevar a cabo o practicar una alineación oficial. Precisamente ésta se lleva cabo para “delimitar” un espacio público respecto de la propiedad privada, previamente reconocidos en la ordenación urbanística.

En cualquier caso, no puede desconocerse la circunstancia, en contra de lo sostenido por la parte recurrente-apelante, de que son los propios planos incorporados y contenidos en el PGOU de Pozuelo de Alarcón los que revelan, sin lugar a duda alguna, la condición de calle o vial a la totalidad del denominado “resto” de parcela. Así aparece expresamente reflejado en el plano 4.4.4-A Alineaciones y Rasantes en Suelo Urbano, de la Revisión del PGUM de Pozuelo de Alarcón, tal como inequívocamente se desprende del extracto de dicho



plano que se reproduce en la página 16 del informe realizado por el arquitecto D.

. En dicho plano aparece identificada el “*resto*” de parcela como calle

. Y de igual modo aparece dicha circunstancia reflejada en el plano de alineaciones 4.4 que fue aportado por el testigo D.

No cabe duda, por tanto, pese a los esfuerzos dialécticos realizados por la representación procesal de la actora, que la parcela aquí cuestionada tiene atribuida, inequívocamente, por el PGOU de Pozuelo de Alarcón, la calificación de viario al venir reflejada y recogida expresamente su condición de “*calle*” y su denominación como “  
” en el citado plano de alineaciones.

A dicha condición de “*vial*” no obsta la circunstancia de que su titularidad no sea pública dado que el artículo 7.6.3 de las NN.UU. del PGOU de Pozuelo de Alarcón prevé, expresamente, a las “*calles particulares*” dentro de la red viaria municipal, respecto de las cuales “el Ayuntamiento ejercerá la oportuna inspección y vigilancia” (artículo 7.6.3.3.a).

A dicha conclusión se opone la parte apelante sosteniendo que el artículo 7.6.3.3.a) de las citada NN.UU. define a las calles particulares “*las de propiedad privada que figuren con este carácter en los Planes y Estudios de Detalle*”, siendo así que el caso presente está a la espera de que la Administración demandada aporte o señale el planeamiento de desarrollo o estudio de detalle que califique urbanísticamente la al terreno de acceso a la

“*calle particular*”.

Pues bien, siendo evidentemente cierto que el precitado artículo define las calles particulares como aquellas de titularidad privada que figuren con tal carácter “*en los Planes y Estudios de Detalle*”, no es menos cierto que en el supuesto que nos ocupa la condición de “*calle particular*” del “*resto*” de la parcela viene dada por una realidad, fáctica y jurídica, que precede en el tiempo (año de 1957) a la entrada en vigor de las actuales NN.UU. de Pozuelo de Alarcón. Realidad fáctica y jurídica que se acomodó a la normativa urbanística entonces vigente y aplicable, como lo confirma el hecho, no cuestionado, de que la entonces Administración con competencias urbanísticas autorizó la parcelación proyectada y presentada por el entonces propietario único de la finca por resultar conforme con la ordenanza aprobada por la Comisaría General para la Ordenación Urbana de Madrid (dada la referencia expresa a dicha ordenanza contenida en el acto autorizador).

En todo caso, tal como ya hemos indicado, el plano 4.4.4-A Alineaciones y Rasantes en Suelo Urbano, de la Revisión del PGUM de Pozuelo de Alarcón hace referencia expresa a la condición de “*calle*” del tan citado “*resto*” de parcela.



Pudiera, no obstante, objetarse que en el citado plano no se hace referencia a la titularidad privada de la calle y que, por tanto, que en él no existe reconocimiento de la condición de “*calle particular*”. Ahora bien, siendo ello cierto, dada la atribuida y expresa condición de “*calle*” contenida en el plano al citado “*resto*”, ello nos llevaría, en lógica consecuencia, a considerar a la calle cuestionada como de titularidad pública. Esto es, la circunstancia de que en el mencionado plano no se haga referencia a la condición “*particular*” de la calle en ningún caso podría considerarse un indicio de atribución de edificabilidad por el planeamiento vigente. Por el contrario, llevada al extremo la eventual línea interpretativa obstativa mencionada, la ausencia u omisión de la condición de la titularidad particular de la calle conduciría a la consideración como pública de la “*calle*”

En definitiva, en 1957 el entonces único propietario de la Finca Registral presentó un proyecto parcelatorio, que tuvo su aprobación por la Administración competente, en el que al “*resto*” de parcela, con una superficie de        metros cuadrados, se destinaba a “*calle particular de servicio de las fincas inscritas con independencia* ” (Fincas Registrales    ). Ello tuvo su oportuno reflejo registral y, desde entonces, el cuestionado “*resto*” ha venido siendo destinado a “*calle*” al servicio de las citadas    fincas registrales. Condición de “*calle*” que está, tal como hemos indicado, además, expresamente reconocida en el plano 4.4.4-A Alineaciones y Rasantes en Suelo Urbano, de la Revisión del PGUM de Pozuelo de Alarcón.

En consecuencia, dicha “*calle*” debe entenderse incluida en el viario municipal y, por ende, en atención al uso urbanístico expresamente atribuido, carece de todo aprovechamiento urbanístico o edificabilidad privada dado su evidente incompatibilidad con el uso urbanístico de calle, integrante del viario municipal.

**SÉPTIMO.-** Por último, procedemos a abordar la cuestión del precedente de la calle de    , alegado por la parte actora como reforzamiento de su tesis, con expresa alusión a la doctrina de los “*actos propios*” y, para ello, nada mejor que comenzar con la doctrina contenida en la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de marzo de 2016, rec. 2775/2014, en cuyo FD 14º dice que:

“*Respecto del principio de los actos propios, como hemos señalado en nuestra sentencia de 18 de Octubre de 2012 (rec. 2577/2099): «(...) En la S.T.C. de 21 de abril de 1988, nº 73/1988, se afirma que la llamada doctrina de los actos propios o regla que decreta*



*la inadmisibilidad de venire contra factum proprium surgida originariamente en el ámbito del Derecho privado, significa la vinculación del autor de una declaración de voluntad generalmente de carácter tácito al sentido objetivo de la misma y la imposibilidad de adoptar después un comportamiento contradictorio, lo que encuentra su fundamento último en la protección que objetivamente requiere la confianza que fundadamente se puede haber depositado en el comportamiento ajeno y la regla de la buena fe que impone el deber de coherencia en el comportamiento y limita por ello el ejercicio de los derechos objetivos. El principio de protección de la confianza legítima ha sido acogido igualmente por la jurisprudencia de esta Sala del Tribunal Supremo (entre otras, en las sentencias de 1 de febrero de 1990 (f.º j.º 1.º y*

*2.º), 13 de febrero de 1992 (f.º j.º 4.º), 17 de febrero, 5 de junio y 28 de julio de 1997. Un día antes de la fecha de esta sentencia se ha publicado en el BOE la Ley 4/1999, de modificación de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Uno de los artículos modificados es el 3.º, cuyo n.º 1, párrafo 2.º, pasa a tener la siguiente redacción: "Igualmente, deberán (las Administraciones Públicas) respetar en su actuación los principios de buena fe y de confianza legítima", expresándose en el Apartado II de la Exposición de Motivos de la citada Ley lo siguiente: "En el título preliminar se introducen dos principios de actuación de las Administraciones Públicas, derivados del de seguridad jurídica. Por una parte, el principio de buena fe, aplicado por la jurisprudencia contencioso-administrativa incluso antes de su recepción por el título preliminar del Código Civil. Por otra, el principio, bien conocido en el derecho procedimental administrativo europeo y también recogido por la jurisprudencia contencioso-administrativa, de la confianza legítima de los ciudadanos en que la actuación de las Administraciones Públicas no puede ser alterada arbitrariamente».*

*Y en la sentencia de esta Sala de 16 de septiembre de 2002 (RC 7242/1997), se afirma: «Además, la doctrina invocada de los "actos propios" sin la limitación que acaba de exponerse podría introducir en el ámbito de las relaciones de Derecho público el principio de la autonomía de la voluntad como método ordenador de materias reguladas por normas de naturaleza imperativa, en las que prevalece el interés público salvaguardado por el principio de legalidad; principio que resultaría conculcado si se diera validez a una actuación de la Administración contraria al ordenamiento jurídico por el sólo hecho de que así se ha decidido por la Administración o porque responde a un precedente de ésta. Una cosa es la irrevocabilidad de los propios actos que sean realmente declarativos de derechos fuera de los cauces de revisión establecidos en la Ley (arts. 109 y 110 de la Ley de*



*Procedimiento Administrativo de 1958, 102 y 103 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, Ley 30/1992, modificada por Ley 4/1999), y otra el respeto a la confianza legítima generada por actuación propia que necesariamente ha de proyectarse al ámbito de la discrecionalidad o de la autonomía, no al de los aspectos reglados o exigencias normativas frente a las que, en el Derecho Administrativo, no puede prevalecer lo resuelto en acto o en precedente que fuera contrario a aquéllos».*

*Consecuentemente el principio de confianza legítima, supone una mandato dirigido a la Administración, no a los particulares, en el seno de las relaciones administrativas, que supone que la autoridad pública no pueda adoptar medidas que resulten contrarias a la esperanza inducida por la razonable estabilidad en las decisiones de aquélla, y en función de las cuales los particulares han adoptado determinadas decisiones. De esta forma, este principio no puede invocarse para crear, mantener o extender, en el ámbito del Derecho público, situaciones contrarias al ordenamiento jurídico, pues lo contrario supondría introducir en el ámbito de las relaciones de Derecho público el principio de la autonomía de la voluntad como método ordenador de materias reguladas por normas de naturaleza imperativa, en las que prevalece el interés público salvaguardado por el principio de legalidad; situación que sería la que resultaría de admitir la tesis del recurrente, máxime cuando lo que está en debate es la clasificación de determinados terrenos como suelo urbano, clasificación de carácter reglado y ajena a cualquier tipo de disponibilidad, ni para la Administración, ni para los particulares.”.*

Por tanto, en aplicación de la expresada doctrina jurisprudencial, bien pronto se advertirá la irrelevancia de cualquier antecedente, como el invocado por la actora, para crear, mantener o extender, en el ámbito del Derecho público, situaciones contrarias al ordenamiento jurídico, pues lo contrario supondría introducir en el ámbito de las relaciones de Derecho público el principio de la autonomía de la voluntad como método ordenador de materias reguladas por normas de naturaleza imperativa, en las que prevalece el interés público salvaguardado por el principio de legalidad.

**OCTAVO.-** En consecuencia, de cuanto antecede se desprende la procedencia de desestimar el recurso de apelación, con la consiguiente confirmación de la Sentencia apelada e imposición a la apelante de las costas causadas (artículo 139.2 LJCA), con el límite (artículo 139.3 LJCA) de           €, más IVA, para cada una de las partes apeladas, atendida la



complejidad del caso enjuiciado, el contenido de los escritos de oposición al recurso de apelación y la actividad desplegada en el presente recurso.

**VISTOS.-** Los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

### F A L L A M O S

Que DESESTIMAMOS el recurso de apelación interpuesto por la mercantil , representada por la Procuradora D<sup>a</sup> , contra la Sentencia dictada el 6 de septiembre de 2018 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de los de Madrid, recaída en los autos de Procedimiento Ordinario núm. 305/2016. Todo ello con expresa imposición al apelante de costas causadas con la limitación establecida en el último fundamento jurídico de la presente.

Notifíquese la presente resolución a las partes en legal forma, haciéndoles saber que la misma es susceptible de recurso de casación que deberá prepararse ante esta Sala en el plazo de 30 días contados desde el siguiente al de su notificación; en el escrito de preparación del recurso deberá acreditarse el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 89.2 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, justificando el interés casacional objetivo que se pretenda.

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

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.





Este documento es una copia auténtica del documento Sentencia desestimatoria en rec. de