

## Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 12 de Madrid

C/ Gran Vía, 19 , Planta 3 - 28013

45029710

NIG:

### Procedimiento Ordinario 324/2016

**Demandante/s:**

LETRADO D./Dña.

**Demandado/s:** AYUNTAMIENTO DE POZUELO DE ALARCON

LETRADO D./Dña. JUAN CARLOS FERNANDEZ RAMOS, (Madrid)

### SENTENCIA Nº 63/2018

En Madrid, a uno de marzo de dos mil dieciocho.

Vistos por el Ilmo. Sr. D. , Magistrado del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 12 de los Madrid, los autos de recurso contencioso-administrativo, procedimiento ordinario, número 324/16, de urbanismo, habiendo sido parte , representada por la Procuradora D<sup>a</sup>. y defendida por el Letrado D<sup>o</sup>. y parte recurrida el Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón representado y defendido por el letrado D<sup>o</sup>.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** La parte actora interpuso Recurso Contencioso-Administrativo ante el Decanato de los Juzgados de Madrid el día 14 de septiembre de 2016; turnado tuvo entrada en este Juzgado el día 19 de septiembre de 2016.

Admitido a trámite, la parte actora formalizó demanda de Recurso Contencioso-Administrativo el día 5 de diciembre de 2016 y tras exponer los hechos y fundamentos jurídicos que estimo aplicables, termino suplicando se dicte sentencia por la que declare nula de pleno derecho la denegación de las licencias solicitadas por concurrir vicios de nulidad de pleno derecho, y declare la concesión de la licencia solicitada por silencio administrativo al concurrir los supuestos para ello, o, con carácter subsidiario, de lo anterior: se plantee por este Tribunal cuestión de inconstitucionalidad de la Ley 1/2016, de 29 de marzo con arreglo a los artículos 35 y siguientes de la LO 2/1979, del Tribunal Constitucional y se declare la procedencia de la concesión expresa de la misma, con expresa condena en costas a la Administración.

**SEGUNDO.-** Se confirió traslado de la demanda a la Administración demandada que presentó escrito de contestación a la demanda en fecha 27 de enero de 2017 que en lo sustancial se da por reproducido y que terminaba suplicando se dicte sentencia por la que se inadmita el recurso contencioso administrativo si la actora no subsana el defecto observado



en el fundamento jurídico previo y de subsanarse, se desestime en su integridad el recurso interpuesto.

**TERCERO.-** Por decreto de fecha 31 de enero de 2017 se fijó la cuantía del recurso en indeterminada y por auto de idéntica fecha se recibió el pleito a prueba y se practicaron todas las pruebas propuestas y admitidas con el resultado que obra en autos y, a continuación, se concedió a las partes el trámite de conclusiones y se declararon los autos conclusos y vistos para sentencia por diligencia de ordenación de 20 de febrero de 2018 notificada a las partes el día 27 de febrero de 2018, respectivamente.

**CUARTO.-** En la tramitación de los presentes autos se han observado todas las prescripciones legales.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Constituye el objeto del presente recurso contencioso administrativo la resolución dictada por el Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón de 22 de junio de 2016 dictada por el Gerente Municipal de Urbanismo por la que declara terminado el expediente iniciado mediante solicitud presentada por D<sup>o</sup>. en representación de para la construcción de vivienda rural sostenible en (Finca Registral ) de Pozuelo de Alarcón, por la imposibilidad material de continuarlo por causas sobrevenidas al haber entrado en vigor la Ley 1/2016, de 29 de marzo, por la que se deroga la Ley 5/2012, de 20 de diciembre, Ley de Viviendas Rurales Sostenibles.

**SEGUNDO.-** Alega la parte recurrente como motivos de impugnación de la resolución recurrida los siguientes: en primer lugar, denuncia infracción del procedimiento legalmente establecido y de las normas de imperativa aplicación para resolver el expediente dado el carácter reglado de las licencias urbanísticas y arbitrariedad lo que equivale a falta de motivación por aplicación ilógica e irracional de otras normas y destaca que la única y verdadera razón por la cual se ha dictado la resolución recurrida, es la deliberada voluntad de no aplicar una Ley vigente y entiende que el Plan General no impide la edificación que se pretende. En segundo lugar, alega vulneración de los principios de legalidad, de sometimiento de los poderes públicos a la Ley y al principio de jerarquía normativa, ex artículo 9 de la Constitución Española pues la literalidad de la Ley no deja lugar a dudas a la hora de interpretar la norma. Concluye interesando el otorgamiento, por silencio administrativo, de la licencia solicitada así como el planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad de la Ley 1/2016, de 29 de marzo, por la que se deroga la ley de Viviendas Rurales Sostenibles de la Comunidad de Madrid, por vulneración de lo dispuesto en el artículo 9.3 de la Constitución española y la Disposición transitoria Única ordenar la paralización de licencias, que al amparo de la Ley 5/2012, de 20 d diciembre, de Viviendas Rurales Sostenibles, estén presentadas y en tramitación.

El Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón al contestar la demanda alega en primer lugar la inadmisión del recurso por falta de legitimación para interponerlo pues como se aprecia a simple vista la certificación de 24 de septiembre de 2014 no ampara el recurso contencioso administrativo contra la resolución que se impugna en el presente





procedimiento, de 22 de junio de 2016 entre otras cosas porque es anterior a su dictado por lo que no da cumplimiento al artículo 45.2.d) de la LJCA lo que comporta acompañar el documento acreditativo de que la decisión de recurrir fue adoptada por el órgano competente y junto a él acompañar los estatutos o documentos que permitan verificarlo y en caso de no ser subsanado el citado defecto procesal da lugar a la inadmisión del recurso ex artículo 69 b) de la ley Jurisdiccional.

Respecto del fondo destaca la prevalencia de la normativa sectorial estatal sobre la Ley 5/2012, de Viviendas Rurales Sostenibles de la Comunidad de Madrid. En la práctica se crea un uso residencial en el suelo rústico, que, en todo caso, sería competencia del legislador estatal. Para evitar un más que procedente recurso de inconstitucionalidad, se reconoce la prevalencia, como no podía ser de otra manera, de la legislación básica estatal constituida al tiempo de la solicitud por el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo en su redacción dada por la Ley 8/2013, de 26 de junio, de Rehabilitación, Regeneración y Renovación Urbanas (hoy, 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), y la legislación sectorial estatal. Asimismo, se declara expresamente la prevalencia de la normativa estatal en cuanto al sentido del silencio, es decir, en caso alguno se podrá adquirir por silencio facultades o derechos en contra de la normativa territorial o urbanística.

**TERCERO.-** La resolución dictada por el Ayuntamiento de Madrid de 11 de agosto de 2014 resuelve:

Primero.- acumular en un único procedimiento las solicitudes de licencias urbanísticas de parcelación y obras presentadas los días 3, 4, 5, 6, 10 y 12 de junio de 2014 Dº. y otros, .

Segundo.- Denegar las licencias urbanísticas de parcelación y obras solicitadas por Dº. y otros, para la construcción de un total de viviendas rurales sostenibles en la denominada por los solicitantes , de este término municipal.

Es respecto de ella respecto de la que se autoriza el ejercicio de la acción jurisdiccional y si bien es cierto que la resolución impugnada en este recurso es otra, en concreto, la resolución dictada por el Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón de 22 de junio de 2016 dictada por el Gerente Municipal de Urbanismo por la que declara terminado el expediente iniciado mediante solicitud presentada por Dº. en representación de para la construcción de vivienda rural sostenible en (Finca Registral ) de Pozuelo de Alarcón, por la imposibilidad material de continuarlo por causas sobrevenidas al haber entrado en vigor la Ley 1/2016, de 29 de marzo, por la que se deroga la Ley 5/2012, de 20 de diciembre, Ley de Viviendas Rurales Sostenibles. En pura técnica procesal daría lugar a declarar la inadmisibilidad solicitada por el Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón por incumplimiento del artículo 45.2.d) de la LJCA en relación con el artículo 69 b) del mismo cuerpo legal. No





obstante, en aras de una tutela judicial efectiva y del principio pro actione, se observa una clara vinculación de una resolución con otra y restringir el uso de la acción procesal por cuestiones de naturaleza formal podría afectar al derecho de defensa de la parte actora siendo conveniente y necesario promover la defensa de las partes. Aun cuando la parte actora ha tenido trámites procesales, cual es el de la vista desarrollada para exponer y justificar lo procedente sobre dicho particular y no haber realizado alegaciones al respecto ni aportado el acuerdo pertinente se deduce claramente la voluntad de ejercitar la acción jurisdiccional en relación con la solicitud de licencia de construcción de vivienda rural sostenible ejerciendo la acción correspondiente frente a la resolución que acuerda y declara terminado el expediente iniciado mediante solicitud presentada por D<sup>o</sup>. en representación de para la construcción de vivienda rural sostenible en (Finca Registral ) de Pozuelo de Alarcón, por la imposibilidad material de continuarlo por causas sobrevenidas al haber entrado en vigor la Ley 1/2016, de 29 de marzo, por la que se deroga la Ley 5/2012, de 20 de diciembre, Ley de Viviendas Rurales Sostenibles. Consiguientemente, procede desestimar la causa de inadmisibilidad invocada por el letrado del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón.

**CUARTO.-** Ley 1/2016, de 29 de marzo, por la que se deroga la Ley de Viviendas Rurales Sostenibles de la Comunidad de Madrid, LA LEY 5447/2016. En su artículo único acuerda la derogación de la Ley 5/2012, de 20 de diciembre (LA LEY 22063/2012), de Viviendas Rurales Sostenibles de la Comunidad de Madrid.

Conforme a su Disposición Transitoria Única quedan paralizadas las licencias que, al amparo de la Ley 5/2012, de 20 de diciembre (LA LEY 22063/2012), de Viviendas Rurales Sostenibles, estén presentadas y en tramitación.

La Disposición Final Única establece que la presente Ley entrará en vigor el mismo día de su publicación en el BOLETÍN OFICIAL DE LA COMUNIDAD DE MADRID (BOCM 15 abril 2016).

La Ley de Viviendas Rurales Sostenibles señalaba en su artículo 1 que “la presente Ley tiene carácter especial y prevalecerá sobre cualquier normativa o planeamiento que incida sobre el mismo ámbito material”. La Gerente Municipal de Urbanismo mediante resolución de 22 de junio de 2016 destaca que:” Nos encontrábamos por tanto con una normativa especial y excepcional que se imponía sobre la normativa autonómica y local de carácter general, en este caso sobre la Ley 9/2001, del Suelo de la Comunidad de Madrid y sobre el planeamiento municipal, y como consecuencia de ello la Ley autonómica en su art. 4 reconocía a los propietarios de las unidades que reunieran los requisitos establecidos en la Ley el derecho a edificar en cada una de ellas una vivienda rural sostenible unifamiliar aislada.

Debe señalarse que dicho derecho a edificar no derivaba del planeamiento urbanístico, según el sistema clásico de nuestro derecho urbanístico, sino que derivaba directamente de la Ley 5/2012, que ha sido quedado derogada. Habiéndose derogado ésta, no existe en este momento tal derecho a edificar, dado que la solicitud de licencia tenía amparo en dicha Ley y no en el planeamiento urbanístico. No nos encontramos, por tanto, ante un cambio de planeamiento sobrevenido, sino de la legislación que daba cobertura legal a las solicitudes”.





Asimismo, la citada resolución señala que:” El Ayuntamiento al tramitar la licencia actuaba por el imperativo legal de las disposiciones de la Ley 5/2012, ya derogada. Al haber desaparecido la cobertura legal de dicha solicitud de licencia, concurre el supuesto previsto en el art 42.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, (...), de pérdida sobrevenida del objeto del procedimiento, procediendo por ello a terminar el procedimiento iniciado, (...).

Esta misma circunstancia, la derogación de la Ley 5/2012, ha provocado que por Auto del Tribunal Constitucional de 7 de junio de 2016, publicado en el BOE del día de hoy, 17 de junio de 2016, se haya declarado la extinción del recurso de inconstitucionalidad interpuesto frente a la misma por desaparición sobrevenida de su objeto”.

La derogación priva de eficacia a la norma desde la vigencia de la disposición derogatoria, mientras que la inconstitucionalidad de las leyes posteriores a la Constitución conlleva la sanción de la nulidad con ineficacia originaria.

Es indiscutible que la Ley 5/2012, de Viviendas Rurales Sostenibles de la Comunidad de Madrid es una Ley Especial de aplicación preferente al presente caso de solicitud de licencia y prevalece sobre el PGOU de Pozuelo de Alarcón y sobre la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid.

**Este órgano judicial ya se ha pronunciado acerca de la cuestión objeto de debate en el Procedimiento Ordinario nº 485/2014, en sentencia de fecha 17 de noviembre de 2016 donde se establece lo siguiente:” QUINTO.-** El suelo objeto de las licencias de obra sobre las que se pretende construir 26 viviendas unifamiliares está clasificado por el PGOU de Pozuelo de Alarcón como suelo no urbanizable protegido-forestal.

Ninguna de las viviendas unifamiliares para las que se solicita licencia de obra está vinculada a explotaciones de naturaleza agrícola, forestal, ganadera, cinegética, forma parte de infraestructuras o servicios públicos estatales, autonómicos o locales ni da servicio a actividades culturales de la población, respetuosas con el monte. Su destino es exclusivamente residencial.

Las solicitudes de licencia de obra pretenden ampararse en el nuevo régimen jurídico de uso de las viviendas rurales sostenibles aprobado por la Ley 5/2012, de 20 de diciembre, de viviendas rurales sostenibles. La Ley establece que “el nuevo uso para viviendas rurales sostenibles podrá implantarse en todo suelo no sujeto a protección sectorial”. Las viviendas rurales sostenibles podrán implantarse en terrenos clasificados por el planeamiento como suelo urbanizable no sectorizado, suelo no urbanizable no sujeto a protección sectorial y suelo no urbanizable, en este último caso sólo cuando no esté expresamente prohibido el uso residencial. Los terrenos situados en disfrutan de protección sectorial por aplicación de la Ley 16/1995, de 4 de mayo, Forestal y de Protección de la Naturaleza de la Comunidad de Madrid, su régimen jurídico no prohíbe expresamente el uso residencial.

La LVRS tiene carácter especial y prevalencia sobre cualquier normativa o planeamiento que incida sobre el mismo ámbito material. Sin embargo, ello no excluye que en el ámbito urbanístico o sectorial correspondiente pueda y deba atenderse a la normativa que regula extremos no regulados por la propia LVRS o que desarrollan a la misma. El ordenamiento jurídico es un todo que debe interpretarse y aplicarse de forma armónica y





finalista sin que pueda llegarse a conclusiones que resulten ilógicas y que no atiendan a la finalidad perseguida por ellas.

Del estudio detallado de los documentos y proyectos se concluye que las obras de construcción de las viviendas objeto de licencia no están amparadas por la Ley de viviendas rurales sostenibles, al no resultar las viviendas protegidas sostenibles medioambientalmente porque su diseño y características constructivas no pretenden la integración en el entorno, al resultar imposible cubrir con recursos locales renovables la demanda energética que precisan y el impacto constructivo y de las infraestructuras comunes alterarían las zonas de arbolado de mayor valor ecológico y desfigurarían el paisaje.

En definitiva, se pretende llevar a cabo una actuación de transformación urbanística en los términos del artículo 14.1.a) del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, para el que se aprueba el texto refundido de la ley del Suelo, al pretender ejercitar simultáneamente a la promoción de 26 viviendas unifamiliares, una actuación de urbanización.

No es objeto de la Ley amparar obras de urbanización en estructuras rurales. La urbanización tradicional no es urbanización porque sea más o menos exigente y costosa, sino porque transforma el suelo rural en urbano.

Ciertamente, el resultado final no deja de ser una urbanización tradicional con una parcela mínima de 6 hectáreas, lo que podría constituir un fraude de ley no amparado por el artículo 6.4 del Código Civil.

**SEXTO.-** La Ley 5/2012, de 20 de diciembre (LA LEY 22063/2012), de Viviendas Rurales Sostenibles, regula el régimen de las viviendas rurales sostenibles en la Comunidad de Madrid, reconociendo el derecho de los propietarios de las unidades que reúnen los requisitos establecidos en la propia Ley a edificar una vivienda unifamiliar aislada en todo suelo con protección sectorial, cuando su régimen jurídico no prohíba el uso residencial.

El artículo 1 dispone que: "La presente Ley regula el régimen de las viviendas rurales sostenibles.

El nuevo uso para viviendas rurales sostenibles podrá implantarse en todo suelo no sujeto a protección sectorial. En suelo con protección sectorial, solo estará permitida su implantación, cuando su régimen jurídico no prohíba el uso residencial.

La presente Ley tiene carácter especial y prevalecerá sobre cualquier normativa o planeamiento que incida sobre el mismo ámbito material".

Las solicitudes de todas las licencias de obra y segregación de fincas no hace sino corroborar que la intención de la familia no es construir una vivienda rural sostenible sino urbanizar el y crear una urbanización que excede del ámbito al que se refiere la Ley 5/2012. No parece ajustado a la norma que una sociedad limitada o incluso una pluralidad de particulares pueda solicitar este tipo de vivienda, ya que conforme preconiza el artículo 2 de la calendada Ley al establecer que las viviendas rurales que la presente Ley regula no deben confundirse con las urbanizaciones tradicionales conocidas hasta ahora, que requieren unas actuaciones urbanizadoras más exigentes y costosas, debe ser destinada a





residencia de su titular algo difícil para una sociedad o para varios titulares, máxime cuando alguno de ellos solicitan varias licencias de obra para construir viviendas además de segregación y agregación de fincas como destaca la letrada del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón en su escrito de conclusiones.

La LVRS destaca que no deben afectarse de forma significativa los valores ambientales del entorno que requiere el artículo 6 de la Ley 5/2012 de Viviendas Rurales Sostenibles para la concesión de la licencia de obras al deber acreditarse con otros estudios la hidrología e hidrogeología, la fauna vertebrada e invertebrada del hábitat, suscritos por técnicos competentes en estas materias, la justificación de la viabilidad de la tala, trasplante y/o poda del arbolado afectado para que puedan tramitarse las autorizaciones pertinentes por el Órgano competente de la Comunidad de Madrid con arreglo a lo dispuesto en la Ley 16/1995, de 4 de mayo, Forestal y de Protección de la Naturaleza de la Comunidad de Madrid y ninguno de estos informes han sido presentados.

El otorgamiento o denegación de las licencias urbanísticas es un acto reglado, no discrecional y la administración viene compelida por la aplicación del procedimiento legalmente previsto y la norma determinada y específica aplicable. La administración no quiebra ese carácter reglado incurriendo en arbitrariedad al dejar de aplicar la norma vigente aplicable y pretender amparar la denegación de las licencias solicitadas en una legislación que no resulta de aplicación al caso lo que implica una clara falta de motivación de la resolución administrativa y de ser dichos estudios sobre fauna, una mejora del estudio del arbolado o cualquier otro extremo que resultare aplicable como el uso de la biomasa. En el caso de la licencia de edificación que se solicita, es aplicable el régimen jurídico de las viviendas rurales sostenibles de la Comunidad de Madrid pues al tratarse de terrenos clasificados como suelo no urbanizable de protección por interés forestal, el uso residencial no está expresamente prohibido en la legislación sectorial de aplicación, Ley 16/1995, de 4 de mayo, Forestal y de Protección de la Naturaleza de la Comunidad de Madrid.

El informe pericial aportado junto con el escrito de demanda que por fallecimiento del perito no pudo ser objeto de ratificación judicial contiene unas conclusiones y destaca que no se trata de una promoción inmobiliaria ni de una urbanización sino de peticiones individuales de licencias de obra por parte de los propietarios de varias fincas registrales que se ubican en la misma zona de suelo no urbanizable para edificar viviendas rurales sostenibles al amparo de la Ley 5/2012, de 20 de diciembre. No parece ajustado a la norma que una sociedad limitada o incluso una pluralidad de particulares pueda solicitar este tipo de vivienda, ya que conforme preconiza el artículo 2 de la citada Ley al establecer que las viviendas rurales que la presente Ley regula no deben confundirse con las urbanizaciones tradicionales conocidas hasta ahora, que requieren unas actuaciones urbanizadoras más exigentes y costosas, debe ser destinada a residencia de su titular algo difícil para una sociedad o para varios titulares, máxime cuando alguno de ellos solicitan varias licencias de obra para construir viviendas. Ello determina el rechazo de la citada conclusión.

Pone de manifiesto el informe de parte, que no se pretenden realizar obras de urbanización sino conectar los servicios mínimos para vivienda obligados por el Código Técnico de la Edificación a las infraestructuras ya existentes; El estudio de infraestructuras y redes de servicio carece de mediciones y presupuesto, pretende la ejecución coordinada y simultánea de redes y acometidas de servicios urbanos a viviendas distribuidas en unidades o lotes parcelables en suelo no urbanizable lo que incumple el espíritu de la Ley 5/2012, al





sostener la meritada Ley en su preámbulo que: "Las viviendas rurales que la presente Ley regula no deben confundirse con las urbanizaciones tradicionales conocidas hasta ahora, que requieren unas actuaciones urbanizadoras más exigentes y costosas; en definitiva, se requiere la ejecución de obras de urbanización en terrenos de que implica una actuación de transformación urbanística de suelo rural en los términos exigidos por el RD Legislativo 2/2008 (artículo 14.1.a)).

Que sea de aplicación la Ley 5/2012 no significa que no pueda aplicarse la legislación sectorial correspondiente y las Directivas Europeas Medioambientales, Directiva 92/43/CEE, del Consejo de 21 de mayo de 1992 relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la flora y fauna silvestre, lo que hace necesario se dé traslado al órgano ambiental de la Comunidad de Madrid.

El artículo 6.3 de la Directiva 92/43/CEE, del Consejo de 21 de mayo de 1992 relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la flora y fauna silvestre dispone que: "Cualquier Plan o Proyecto que, sin tener relación directa con la gestión del lugar o sin ser necesario para la misma, pueda afectar de forma apreciable a los citados lugares, ya sea individualmente o en combinación con otros planes y proyectos, se someterá a una adecuada evaluación de sus repercusiones en el lugar, teniendo en cuenta los objetivos de conservación de dicho lugar. A la vista de las conclusiones de la evaluación de las repercusiones en el lugar y supeditado a lo dispuesto en el apartado 4, las autoridades nacionales competentes sólo se declararán de acuerdo con dicho plan o proyecto tras haberse asegurado de que no causará perjuicio a la integridad del lugar en cuestión y, si procede, tras haberlo sometido a información pública".

Los proyectos básicos presentados no garantizan la integración de las viviendas en el monte privado. En la memoria del proyecto básico se incluye un informe de sostenibilidad que recoge la necesidad de acometer un aprovechamiento forestal en las parcelas para la producción energética de calor en las viviendas, planteando un centro común de gestión de la biomasa. En la documentación presentada no se justifica que la utilización de la biomasa del monte esté amparada en el Proyecto de Ordenación o en el Plan Técnico del Monte, si es que existen, ni se aporta la autorización administrativa forestal de la Comunidad de Madrid. No parece que se cumpla estrictamente el objetivo de autosuficiencia de la propuesta con respeto al principio de sostenibilidad. No parece que la instalación sea para el almacenamiento y consumo doméstico de la vivienda y no este destinado a otro uso. No se justifican las áreas de movimiento por su afección al arbolado ni se han efectuado alternativas para valorar la solución adoptada ni la solicitud contiene la documentación necesaria respecto de cada ejemplar arbóreo.

El artículo 5 de la LVRS dispone que: "Los propietarios de suelo en los que se vayan a implantar las viviendas rurales sostenibles deberán respetar los siguientes requisitos:

- a) Cumplir los parámetros recogidos en el anexo.
- b) Conservar el arbolado existente en sus unidades y, en su caso, trasplantar los ejemplares que por razón de la implantación del uso residencial fuera imprescindible. La compensación se hará con especies autóctonas y a razón de tantos ejemplares adultos como años tuviera el ejemplar trasplantado.





c) Obtener las licencias y, en su caso, las autorizaciones administrativas correspondientes.

Estos requisitos se consideran condiciones esenciales y especiales de la autorización administrativa y se harán constar en el Registro de la Propiedad de conformidad con la legislación vigente”.

La LVRS no determina una obligación, ni siquiera una sugerencia, por la que haya de establecer alternativas varias para la ubicación del área de movimiento de la edificación. Con el proyecto básico, la parte recurrente aportó estudio de arbolado pero el arbolado de la finca está sujeto a lo dispuesto en la Ley 16/1995, de 4 de mayo, Forestal y de Protección de la naturaleza y los eventuales trabajos forestales se tramitarán en el órgano competente de la Comunidad de Madrid y por consiguiente, no es competencia del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón sino de la Comunidad de Madrid.

Es menester destacar que la parte actora solicitó prueba pericial judicial y designado el perito judicial para pronunciarse sobre los extremos interesados por la propia parte actora: ”Si el proyecto Básico plantea un centro de gestión de biomasa más allá o distinto del mero almacenamiento doméstico destinado a consumo; si en el estado actual de la  
o existe hoy red de distribución de agua y red de distribución de energía eléctrica que da servicios ya hoy en día a las viviendas existentes en la misma y si en el estado actual de la finca ” ” o “ ”  
existe hoy, ya una red viaria pavimentada y asfaltada compuesta de sectores de caminos públicos y sectores de caminos privados, que sirve para dar acceso a las viviendas existentes en la misma”, no ha consignado la provisión de fondos demandada por lo que la perito ha quedado eximida de emitir el informe pericial conforme determina el artículo 342.3 de la LEC.

**SÉPTIMO.-** Por lo que atañe a la licencia de parcelación solicitada y que se desestima por no quedar amparada en la normativa aplicable es menester señalar que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 144 de la Ley del Suelo de la Comunidad de Madrid, en suelo no urbanizable de protección y en suelo urbanizable no sectorizado quedan prohibidas las parcelaciones urbanísticas.

Por su parte el artículo 10.2.1 del PGOU determina que en suelo no urbanizable sola podrán realizarse parcelaciones rústicas. Dichas parcelaciones se ajustarán a lo dispuesto en la legislación agraria, a las restantes disposiciones aplicables, y, en especial, a lo previsto en el Decreto 65/89 de 11 de mayo, de unidades mínimas de cultivo y normativas posteriores de desarrollo.

No cabrá autorizar ni podrán ejecutarse parcelaciones rústicas por debajo de la unidad mínima de cultivo prevista en la legislación agraria o de la establecida en estos Normas, ni la segregación de fincas de superficie inferior al doble de tal dimensión mínima. A dichos efectos, la extensión de la unidad de cultivo será de 3 Hectáreas en secano y 30 Hectáreas en monte.

El Decreto 68/1989, de 11 de mayo, por el que se establecen las unidades mínimas de cultivo para el territorio de la Comunidad de Madrid, que fija en su artículo segundo "la extensión de unidad mínima de cultivo en 300.000 metros cuadrados (30 hectáreas) para los





considerados monte. La licencia de parcelación solicitada con cada licencia de obra tiene como resultado la creación de fincas de monte con superficies comprendidas entre m<sup>2</sup> (“Unidad “ ) y (“Unidad” ) siempre inferiores a la superficie de la unidad mínima de cultivo (300.000 m<sup>2</sup>).

Con arreglo a dichas normas se concluye que las solicitudes efectuadas aun cuando respetan la superficie mínima de parcela para construir una vivienda rural sostenible que conforme a la Ley son 6 Hectáreas, sin embargo al no modificar determinaciones sobre superficie de unidades mínimas de cultivo aprobadas, ni establecer condiciones para la segregación de fincas ni para las parcelaciones rústicas que deberán ajustarse a su propia normativa, que será la establecida en las unidades mínimas de cultivo de la legislación agraria, no pudiendo esta ley cambiar el carácter del suelo a uno de uso residencial en una urbanización de parcelas de 6 Hectáreas. Según el informe técnico obrante en el expediente administrativo las licencias de parcelación solicitadas resultan urbanística y legalmente inviables y en base a ello se denegaron conclusión que se comporte por el órgano judicial”.

**QUINTO.-** La resolución que se impugna es la que acuerda declarar terminado el expediente iniciado mediante solicitud presentada por D<sup>o</sup>. en representación de para la construcción de vivienda rural sostenible en (Finca Registral ) de Pozuelo de Alarcón, por la imposibilidad material de continuarlo por causas sobrevenidas al haber entrado en vigor la Ley 1/2016, de 29 de marzo, por la que se deroga la Ley 5/2012, de 20 de diciembre, Ley de Viviendas Rurales Sostenibles. El Ayuntamiento al tramitar las licencias lo hacía por imperativo legal de las disposiciones de la ley 5/2012 ya derogada Al haber desaparecido la cobertura legal de dicha solicitud de licencia se produce la perdida sobrevenida del objeto por causas sobrevenidas y en base a ello se acuerda declara terminado el expediente.

En cualquier caso prevalece la norma sectorial estatal sobre la Ley 5/2012, de viviendas rurales sostenibles de la Comunidad de Madrid. Se promueve un uso residencial en suelo rústico, que, en todo caso, sería competencia del legislador estatal y, desde luego, no es dable adquirir por silencio administrativo positivo la licencia solicitada pues prevalece la normativa estatal básica constituida al tiempo de la solicitud por el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo en su redacción dada por la Ley 8/2013, de 26 de junio, de Rehabilitación, Regeneración y Renovación Urbanas (hoy 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 ) y la legislación sectorial estatal. Consiguientemente, no se podrá adquirir por silencio administrativo facultades o derechos en contra de la normativa territorial o urbanística.

La STS de 21 de enero de 2016, LA LEY 381/2016 establece: “Según dispone el artículo 43 de la Ley 30/1992 (LA LEY 3279/1992):

"1. En los procedimientos iniciados a solicitud del interesado, el vencimiento del plazo máximo sin haberse notificado resolución expresa legitima al interesado o interesados que hubieran deducido la solicitud para entenderla estimada o desestimada por silencio administrativo, según proceda, sin perjuicio de la resolución que la Administración debe dictar en la forma prevista en el apartado 4 de este artículo.





2. Los interesados podrán entender estimadas por silencio administrativo sus solicitudes en todos los casos, salvo que una norma con rango de Ley o norma de Derecho Comunitario Europeo establezca lo contrario. Quedan exceptuados de esta previsión los procedimientos de ejercicio del derecho de petición, a que se refiere el artículo 29 de la Constitución (LA LEY 2500/1978), aquellos cuya estimación tuviera como consecuencia que se transfirieran al solicitante o a terceros facultades relativas al dominio público o al servicio público, así como los procedimientos de impugnación de actos y disposiciones, en los que el silencio tendrá efecto desestimatorio."

Por su parte, en el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio (LA LEY 8457/2008), por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo, se hace constar que "en ningún caso podrán entenderse adquiridas por silencio administrativo facultades o derechos que contravengan la ordenación territorial o urbanística". Y en la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de enero de 2009, se concluye que: "También es un precepto estatal básico el contenido en el artículo 43.2 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LA LEY 3279/1992) 30/1992, de 26 de noviembre, según el cual los interesados podrán entender estimadas por silencio administrativo sus solicitudes en todos los casos, salvo que una norma con rango de Ley o norma de Derecho Comunitario Europeo establezca lo contrario".

En definitiva, y con carácter general, hemos mantenido que, en todo caso, los efectos que comporta la vía del silencio positivo, tienen como límite lo establecido en el artículo 62.1.f) de la Ley 30/1992 (LA LEY 3279/1992), que dispone la nulidad de pleno derecho para los actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición".

No se vulnera, en modo alguno, el principio de legalidad la parte actora participa en una operación de parcelación con fines de urbanización; al existir un plan para dividir el suelo en lotes aptos para construir viviendas, siendo los lotes resultantes, contiguos entre sí y pertenecientes a una misma finca originaria histórica " " o "

". Con lo cual este suelo estaría sustraído al uso forestal al cual está destinado por el Plan de urbanismo; sin que fuese finalidad de las viviendas rurales sostenibles, autorizar que el suelo dejara de estar destinado a dichos fines de suelo forestal, constituyendo además infracción del artículo 144.3 de la Ley del Suelo de la Comunidad de Madrid al disponer que:" En suelo no urbanizable de protección y en suelo urbanizable no sectorizado quedan prohibidas las parcelaciones urbanísticas", y el informe pericial emitido por D°.

de fecha 28 de noviembre de 2017, perito judicial, es claro al respecto y determinante dada la claridad de sus conclusiones al informar que de la información, descripción y documentación que contiene el proyecto básico de vivienda unifamiliar presentado en el Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón para la solicitud de vivienda unifamiliar en la finca registral nº , está incompleta, no cumple con todos los requisitos exigidos por la Ley 5/2012; respecto de cuestiones medioambientales tales como el arbolado la licencia no incluye un estudio de arbolado completo y no existen redes de infraestructuras de abastecimiento de agua ni de energía eléctrica: el agua se toma de pozos existentes en la finca en cuestión y el saneamiento actual se realiza a través de fosas sépticas (pozos negros ) y no existe ninguna red viaria pavimentada y asfaltada.





**SEXTO.-** El artículo 5.2 de la LOPJ dispone que:”2. Cuando un órgano judicial considere, en algún proceso, que una norma con rango de ley, aplicable al caso, de cuya validez dependa el fallo, pueda ser contraria a la Constitución, planteará la cuestión ante el Tribunal Constitucional, con arreglo a lo que establece su Ley Orgánica”.

El artículo 35 de la LO 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional dispone que: “Cuando un Juez o Tribunal, de oficio o a instancia de parte, considere que una norma con rango de Ley aplicable al caso y de cuya validez dependa el fallo pueda ser contraria a la Constitución, planteará la cuestión al Tribunal Constitucional con sujeción a lo dispuesto en esta Ley.

2. El órgano judicial sólo podrá plantear la cuestión una vez concluido el procedimiento y dentro del plazo para dictar sentencia, o la resolución jurisdiccional que procediese, y deberá concretar la ley o norma con fuerza de ley cuya constitucionalidad se cuestiona, el precepto constitucional que se supone infringido y especificar o justificar en qué medida la decisión del proceso depende de la validez de la norma en cuestión. Antes de adoptar mediante auto su decisión definitiva, el órgano judicial oír a las partes y al Ministerio Fiscal para que en el plazo común e improrrogable de 10 días puedan alegar lo que deseen sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, o sobre el fondo de ésta; seguidamente y sin más trámite, el juez resolverá en el plazo de tres días. Dicho auto no será susceptible de recurso de ninguna clase. No obstante, la cuestión de inconstitucionalidad podrá ser intentada de nuevo en las sucesivas instancias o grados en tanto no se llegue a sentencia firme.

La reciente STC 241/15, de 30 de noviembre (LA LEY 196287/2015) , sintetiza en su FJ 2 que "para la adecuada formulación de la cuestión de inconstitucionalidad no basta con que el tribunal ordinario considere que la norma controvertida es aplicable al caso, sino que además es necesario que dicha norma supere el llamado juicio de relevancia ( STC 221/2015 , de 22 de octubre (LA LEY 169366/2015), FJ 2), juicio este último que se entiende 'como el esquema argumental dirigido a probar que el fallo del proceso judicial depende de la validez de la norma cuestionada' y que 'constituye uno de los requisitos esenciales de toda cuestión de inconstitucionalidad, por cuanto a su través se garantiza el control concreto de la constitucionalidad de la ley, impidiendo que el órgano judicial convierta dicho control en abstracto, al carecer de legitimación para ello' (por todas, STC 10/2015, de 2 de febrero (LA LEY 7183/2015) , FJ 2).

En el presente caso, ni el carácter retroactivo de la Ley 1/2016, de 29 de marzo, derogatoria de la Ley 5/2012, de 20 de diciembre, de viviendas rurales sostenibles de la Comunidad de Madrid ni tiene carácter antijurídico el párrafo segundo del artículo único por el que quedan paralizadas las licencias en tramitación pues existe una prevalencia de la norma sectorial estatal sobre la Ley 5/2012 de viviendas rurales sostenibles de la Comunidad de Madrid. La cuestión de inconstitucional que plantea la parte recurrente no aguanta el juicio de relevancia de la norma cuestionada pues carecería de transcendencia a la hora de resolver la cuestión litigiosa. Además, no existe obligación por parte del órgano judicial de plantear dicha cuestión al ser susceptible la sentencia que se dicte de recurso de apelación.

**SÉPTIMO.-**Procede imponer las costas del recurso a la parte actora según preceptúa el artículo 139 de la Ley Jurisdiccional.





Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación.

## FALLO

Desestimo el recurso contencioso administrativo interpuesto por la Procuradora D<sup>a</sup>. en nombre y representación de D<sup>a</sup>. contra la resolución que se reseña en el fundamento de derecho primero de esta sentencia y declaro que es ajustada y conforme a derecho con imposición de costas a la parte recurrente.

Contra esta sentencia cabe recurso de apelación en ambos efectos, que puede interponer en el plazo de QUINCE DÍAS en este juzgado, para ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid. Siendo necesaria la previa constitución de depósito de 50 euros para recurrir, que habrá de consignarse en la “Cuenta de Depósitos y Consignaciones” de este Juzgado, número , en el “”, Oficina C/. , , debiendo especificar en el campo concepto del documento Resguardo de ingreso que se trata de un “Recurso”, seguido del código y tipo concreto del recurso del que se trate (tipos: “20” Contencioso-Reposición/súplica (25 €), “21” Contencioso-Revisión de resoluciones Secretario Judicial (25 €), “22” Contencioso-Apelación (50 €.), “23” Contencioso-Queja (30 €), asimismo rehace indicación de que si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria, el código y tipo concreto de recurso debe indicarse justamente después de especificar los 16 dígitos de la cuenta expediente (separado por un espacio) lo que deberá ser acreditado al presentarse el escrito de interposición del recurso, bajo el apercibimiento de que no se admitirá a trámite ningún recurso cuyo depósito no esté constituido y que de no efectuarlo se dictará auto que pondrá fin al trámite del recurso.

Notifíquese, publíquese, regístrese archivando el original y quede testimonio en las actuaciones.

Así por esta sentencia, en nombre de SM el Rey, la pronuncio, mando y firmo.







**PUBLICACIÓN.-** La anterior sentencia fue publicada por SS<sup>a</sup>, mediante lectura en audiencia pública, en el mismo día de su fecha. Doy fe.



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:

NOTA: Siendo aplicable la Ley Orgánica 15/99 de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, y los artículos 236 bis y siguientes de la Ley Orgánica del Poder Judicial, los datos contenidos en esta comunicación y en la documentación adjunta son confidenciales, quedando prohibida su transmisión o comunicación pública por cualquier medio o procedimiento, debiendo ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de Justicia, sin perjuicio de las competencias del Consejo General del Poder Judicial previstas en el artículo 560.1.10 de la LOPJ





Este documento es una copia auténtica del documento Sentencia desestimatoria firmado