

**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 759/2019**

### **RECURSO DE APELACIÓN 759/2019**

**SENTENCIA NÚMERO 337/2021**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO**  
**SECCION SEGUNDA**

-----

**Ilustrísimos señores:**

**Presidente:**

D.

**Magistrados:**

D.

D.

D.

D<sup>a</sup>.

-----

En la villa de Madrid, a cuatro de junio de dos mil veintiuno.

Visto por la Sección 2<sup>a</sup> de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, compuesta por los Ilmos. Magistrados referenciados al margen, el recurso de apelación núm. 759/2019, interpuesto por \_\_\_\_\_ ,



S.A., representada por D<sup>a</sup>.                    y defendida por D.                    , contra la Sentencia dictada en fecha 17 de mayo de 2019 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 33 de Madrid en el procedimiento ordinario núm. 37/2017, figurando como partes apeladas, el Excmo. Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón, representado y defendido por Letrado Consistorial;                    , representada por D<sup>a</sup>.                    y defendida por D.                    ;                    , representada por D.                    y defendida por D.                    ;                    , representada por D.                    y defendida por D.                    ; y D.                    , representado por D.                    y defendido por D.                    .

Ha sido Magistrada ponente la Ilma. Sra. D<sup>a</sup>.                    , quien expresa el parecer de la Sala.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**Primero.-** En fecha 17 de mayo de 2019 el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 33 de Madrid dictó Sentencia en el procedimiento ordinario núm. 37/2017 por la que vino a desestimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por                    , representada por D<sup>a</sup>.                    , contra la desestimación por silencio del recurso de reposición entablado frente a la resolución de la Gerencia Municipal de Urbanismo del Excmo. Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón de fecha 8 de octubre de 2016.

**Segundo.-** Contra la mencionada resolución judicial D<sup>a</sup>.                    , en la representación indicada, interpuso en tiempo y forma recurso de apelación en base a las alegaciones que se hacen constar en el escrito de recurso, las cuales se tienen por reproducidas en aras a la brevedad.



**Tercero.-** El Excmo. Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón, , y y D. , a través de sus representaciones procesales respectivas, formularon oposición al recurso de apelación presentado por la parte actora interesando su desestimación por las razones vertidas en los correspondientes escritos, que se tienen igualmente por reproducidas.

**Cuarto.-** Elevados los autos y el expediente administrativo, en unión de los escritos presentados, a esta Sala de lo Contencioso-Administrativo y personadas las partes en legal forma sin que ninguna de ellas solicitara vista, conclusiones o prueba, se señaló para votación y fallo, lo que se llevó a efecto el 20 de mayo de 2021.

A los que son de aplicación los consecuentes,

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.-** Es objeto del presente recurso de apelación la Sentencia dictada el 17 de mayo de 2019 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 33 de Madrid en los autos de procedimiento ordinario 37/2017, en los que se venía a impugnar la desestimación por silencio del recurso de reposición entablado frente a la resolución de la Gerencia Municipal de Urbanismo del Excmo. Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón de fecha 8 de octubre de 2016, por la que se deniega a la licencia urbanística de obras solicitada para la construcción de edificio destinado a la actividad tanatorio y otros servicios de actividad de sus instalaciones generales, así como las licencias urbanísticas de tala y de actividad solicitadas para cafetería, floristería y tanatorio con capilla, columbario, unidad incineradora y funeraria, habiéndose ampliado oportunamente el recurso contencioso administrativa a la resolución expresa desestimatoria de 5 de abril de 2016.

Se sustenta el pronunciamiento desestimatorio combatido en esta segunda instancia,



en síntesis, previa exposición sucinta de las posiciones contrapuestas de los litigantes, en las siguientes consideraciones: tal y como se indica en el Informe del Técnico de Administración General de 5 de abril de 2017 (folios 342 a 349 del expediente administrativo) y se explicó de forma detallada por la Arquitecto Municipal Jefe de Licencias, Control Urbanístico y Edificación, en su declaración, el artículo 7.1.1 de las NNUU contiene una tabla que recoge los distintos, usos, clases y categorías distinguiendo tres clases dentro del uso general de equipamientos, entre las que se incluye la dotacional, servicios urbanos y servicios infraestructurales básicos; tal y como se indica en la resolución recurrida y en los informes técnicos que obran en el expediente, y que se reproduce en la resolución recurrida la parcela está calificada por el vigente Plan General como "6- SI Servicios de Infraestructuras Básicas", por más que no se especifique cuál de las infraestructuras básicas debe implantarse en la misma, especificación de un uso concreto que excluye la aplicabilidad de lo dispuesto en el artículo 7.5.5, siendo aplicable para un posible cambio de uso el artículo 7.5.4 de las NNUU, que determina que se pueda sustituir el uso de la instalación englobada en la clase C) (Servicios de Infraestructura Básicos por cualquiera de los englobados en la clase A) (1.- Educación; 2.- Cultura; 3.- Salud y Bienestar Social; 4.- Deporte y ocio; y 5.- Religioso), en tanto que el uso de tanatorio se engloba como una de las categorías que se recogen en la clase B) (Servicios Urbanos), no siendo posible, en consecuencia, su implantación en la Parcela; debiendo prevalecer, en caso de contradicción, la norma escrita sobre la gráfica, conforme a lo previsto en el artículo 1.4.5 de las NNUU, el informe urbanístico emitido el 10 de enero de 2007 no vincula a la Administración, sin que los requerimientos de documentación que se han producido sean más que el resultado de la tramitación habitual, no pudiendo interpretarse como una predisposición de la Administración a conceder las licencias solicitadas.

**Segundo.-** Frente a dicha Sentencia se alza en esta apelación , a través de su representación procesal, aduciendo, resumidamente: que la interpretación acogida en la Sentencia apelada, en cuanto a la imposibilidad de asimilar los conceptos urbanísticos de equipamiento y dotación, es manifiestamente errónea, no apreciándose discrepancia alguna entre normativa escrita y gráfica pues tanto en diversos artículos del Plan como en la leyenda de los planos se establece de forma clara e indubitada que en el PGOU los conceptos urbanísticos equipamiento y dotación son asimilados,



asimilación de conceptos que también se encuentra en la legislación urbanística “clásica”; que en el cuadro de las NNUU del PGOU recogido por la propia Sentencia se puede comprobar que los usos globales de los equipamientos son denominados como Clases (dotacional, servicios, urbanos y servicios infraestructurales básicos) y los usos pormenorizados o concretos de cada clase son las categorías, habiendo sido calificada la parcela por el PGOU como Equipamiento, Clase C) Servicio de Infraestructuras Básicas, pero sin asignación de un uso concreto, frente a lo que se concluye en la Sentencia apelada, incurriendo, así, en un error en la valoración de la prueba que, a su vez, conduce a reputar inaplicable el artículo 7.5.5 de las NNUU, relativo a equipamientos alternativos; que, en virtud de tal precepto, el uso solicitado por es conforme al PGOU y el acto recurrido es disconforme a Derecho, ya que al ser la parcela un equipamiento alternativo puede establecer en ella los usos concretos o pormenorizados de los B.-Servicios Urbanos entre los que se encuentran los servicios funerarios, interpretación, que, de hecho, fue la acogida inicialmente por el Ayuntamiento (cédula urbanística municipal de 10 de enero de 2007), lo que supone un cambio de criterio inmotivado, con infracción de lo dispuesto en el artículo 35.1.c) de la Ley 39/2015; que, por otra parte, la única interpretación correcta de la expresión “uso dotacional” del último guion del apartado 2. b) del artículo 7.5.4. de las NNUU es la que entiende que el uso dotacional engloba todas las clases de equipamientos establecidas por el PGOU pues, cuando ese plan ha querido referirse de forma concreta a la clase de equipamiento “A) Dotacional” lo ha hecho de forma expresa sin dejar margen de interpretaciones; y que yerra, por último, la Sentencia apelada cuando no aprecia que exista desviación de poder en la actuación de la Administración local siendo ilógico que esa Administración local tramite expedientes completo de licencia de obras cuando el uso no está permitido, olvidando el principio de eficacia que deber regir el actuar de la Administración Pública, recogido, entre otros, en el artículo 103 de la Constitución.

**Tercero.-** A la pretensión revocatoria deducida en esta segunda instancia opone el Letrado del Excmo. Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón: que el “uso dotacional” no es un concepto genérico en el PGOU, sino una clase del USO EQUIPAMIENTO, determinación genérica del planeamiento que se divide en diferentes clases (Dotacional, Servicios Urbanos y Servicios Infraestructurales), que a su vez se subdividen en distintas categorías, siendo que,



aunque a nivel teórico o doctrinal los términos dotación y equipamiento puedan ser asimilados, como sostiene la apelante, a los efectos de la aplicación práctica de las determinaciones pormenorizadas sobre usos contenidas en el PGOU tales conceptos son esencialmente distintos; que la apelante pretende una interpretación de la prueba practicada que va en contra de la legislación aplicable y de la ordenación urbanística vigente; que, al tener la parcela objeto de autos una calificación urbanística pormenorizada, concreta y específica (Servicios Infraestructurales) puede ser sustituida por los usos pormenorizados correspondientes a las distintas categorías de la clase A), es decir, educación, cultura, salud y bienestar social, deporte y ocio o religioso, pero no resulta posible la implantación en esta parcela de los usos pormenorizados correspondientes a las distintas categorías de la clase B); que lo que se pretende de contrario -considerar la parcela como de equipamiento alternativo para poder implantar en la misma los usos de la clase C- daría lugar a una estructura orgánica que no ha sido querida por el planificador municipal como se deduce de la Memoria aportada como documento anexo nº 2 con la contestación a la demanda (páginas 25 a 28) pues la motivación que subyace en los parámetros urbanísticos aceptados por la sentencia apelada consiste en “evitar usos inadecuados en partes de la ciudad donde no deben estar, ya que el redactor del PGOU entendió que los usos de clase A son inocuos (vgr. colegios, residencias de ancianos o museos), y respecto de ellos el dueño de la parcela puede decidir cuál prefiere, mientras que respecto de los usos de clase B) o C) (vgr. un acuartelamiento de la OTAN, subestaciones eléctricas, mercado de abastos o cementerio) deberá ser la Corporación la que decida dónde se pueden instalar”; y que, en cuanto a la cédula urbanística a que se refiere la entidad recurrente, la propia ordenanza municipal vigente en el momento de la solicitud de la licencia considera que la consulta urbanística no es vinculante y además está caducada por disposición expresa del artículo 13 de la citada Ordenanza Municipal, no habiendo incurrido la Administración apelada en desviación de poder.

**Cuarto.-** Las Normas Urbanísticas (NNUU) del Plan General de Pozuelo de Alarcón, en efecto y como están conformes en poner de manifiesto apelante y apeladas, parten de una clasificación de los distintos usos, con distinción, dentro de ellos, de clases y de categorías diversas. Como usos globales se contemplan en el cuadro que incluye el artículo 7.1.1 el residencial, industrial, terciario, equipamientos, uso dotacional para transporte y comunicaciones, uso dotacional de garaje-aparcamiento y dotaciones de parques y jardines



públicos.

Dentro del uso “equipamientos” vienen a distinguirse tres clases: A. Dotacional (dentro de la cual se incluyen, como categorías, educación, cultura, salud y bienestar social, deporte y ocio y religioso); B. Servicios urbanos (con distinción de las categorías mercado de abastos y centros de comercio básico, servicios de Administración, otros servicios urbanos, defensa y cementerios); y C. Servicios de infraestructura básicos (entre los que se incluyen los servicios vinculados a las infraestructuras tales como suministro de agua o energía, saneamiento, telefonía, etc). Definiéndose el uso de equipamientos como aquel que “(...) sirve para proveer a los ciudadanos de las dotaciones que hagan posible su educación, su enriquecimiento cultural, su salud y, en fin, su bienestar, y proporcionar los servicios propios de la vida en la ciudad tanto de carácter administrativo como de abastecimiento o infraestructurales”, distinguen las NNUU del Plan General examinado, a los efectos de su pormenorización en el espacio y, en su caso, del establecimiento de condiciones particulares, las clases de equipamientos a que acabamos de hacer mención (esto es, la dotacional, servicios urbanos y servicios infraestructurales básicos).

Ciertamente y como aduce la apelante son distintos los artículos en los que vienen a equipararse en las NNUU los conceptos de “dotación” o “dotacional” y “equipamiento”. Así, a la hora de contemplar los posibles usos para espacios no edificables, entre los que se incluyen los de “Dotación para el transporte-comunicaciones”, “Dotación de parques y jardines” y “Dotación de servicios infraestructurales” que, como hemos visto, está incluido en el uso de “equipamientos” (artículo 7.1.3.2); o en las definiciones que, de las distintas clases del uso de equipamientos, contempla el artículo 7.5.1, que introduce una alusión al destino de la “dotación” de que se trate con referencia a las tres clases posibles de equipamientos (dotacional, servicios urbanos y servicios infraestructurales básicos).

Pero ello ha de entenderse a los meros efectos de evitar la reiteración del término, esto es, como pura técnica de estilo o gramatical, carente de la trascendencia que pretende asignarle la apelante, de forma y manera que cuando el artículo 7.5.5 habla de parcelas calificadas como dotacionales se está refiriendo a esa clase concreta de uso de equipamiento



y no a las otras dos clases posibles (otro tanto, de hecho, acontece con el artículo que le precede que, en orden a la sustitución de equipamientos existentes, dedica un apartado –el segundo- a la sustitución de usos dotacionales, con específica alusión a las distintas categorías de la clase A del uso global de equipamientos, y otro distinto –el tercero- a la sustitución de las clases “servicio urbano” y “servicio infraestructural del uso “equipamientos”). En suma, presupuesto de aplicación del precepto reglamentario antes citado (“*Las parcelas calificadas como dotacionales en las que no se especifica el uso concreto tendrán carácter de equipamiento alternativo. En las parcelas de equipamiento alternativo podrá disponerse cualquier uso de los comprendidos en las clases de equipamiento, grupo A y B del artículo 7.5.1. de acuerdo con las determinaciones posibles que figuran en el conjunto de planos de Calificación y Regulación del Suelo*”) es que se trate de parcelas dotacionales propiamente tales (esto es, con uso global de equipamiento y clase dotacional) sin asignación de uso concreto.

Fuera de estos casos cualquier pretensión de sustitución del uso pormenorizado previsto debe ajustarse a las previsiones del artículo 7.5.4, que, bajo la rúbrica “Sustitución de equipamientos existentes”, sienta en criterio general de que “*Ningún uso de equipamientos existente podrá ser sustituido sin mediar informe técnico en el que quede cabalmente justificado que la dotación no responde a necesidades reales o que éstas quedan satisfechas por otro medio*” para autorizar, a continuación, la sustitución de los usos dotacionales existentes (apartado 2) y la de Servicio urbano y Servicio infraestructural (apartado 3), que “*podrá ser sustituido por cualquier uso dotacional*”, lo que remite únicamente a la clase A, con exclusión de los Servicios de la clase B (entre los que se incluye, precisamente, el pretendido).

No podemos dejar de notar que la interpretación que se acoge es la que explica que se califiquen por las NNUU como “equipamientos alternativos” aquellas parcelas dotacionales en las que no se especifiquen usos concretos, pues tal clase de concreción más específica solo aparece, por lo que al uso global de equipamientos se refiere, en el caso de las clases “dotacional” y de “servicios urbanos”, en las que se distinguen concretas categorías, como hemos visto, frente a lo que acontece en el supuesto de la clase de “servicios infraestructurales básicos”, que carecen de ulterior especificación de categorías, citándose





algunos de dichos servicios a título meramente ejemplificativo.

**Quinto.-** Frente a ello no cabe objetar el contenido del informe urbanístico de 10 de enero 2007 a que hace mención la apelante en su escrito de recurso (folios 284 y 285 del expediente administrativo), dado su carácter no vinculante, al haber sido emitido con ocasión de la formulación de consulta urbanística y disponer el artículo 13.5 de la Ordenanza municipal de tramitación de licencias y control urbanístico publicada en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid de 11 de enero de 2010 que *“La contestación de la consulta no exime del deber de obtener la licencia urbanística correspondiente, ni prejuzgará la concesión alguna de licencia”*.

Tampoco podemos compartir el argumento de que la resolución administrativa impugnada en la instancia, al apartarse de las conclusiones contenidas en dicho informe, resulte subsumible en lo dispuesto en el artículo 35.1.c) de la Ley 39/2015 que la recurrente reputa infringido pues ni se trata, en puridad, de una “actuación precedente” -debe tratarse de un cambio de criterio respecto al acogido en resoluciones administrativas anteriores, dictadas en supuestos similares- ni nos encontramos ante el “dictamen de órganos consultivos” de los que se aparte la ulterior resolución, siendo mero informe técnico de carácter no vinculante, aparte de aparecer el meritado acto administrativo, en cualquier caso, puesto en relación con el informe técnico emitido el 5 de octubre de 2016 que en el mismo se asume y reproduce literalmente, suficientemente motivado.

**Sexto.-** Las consideraciones que anteceden comportan, necesariamente, la desestimación del recurso de apelación interpuesto, con imposición a la apelante de las costas procesales de la segunda instancia, en ausencia de circunstancias que justifiquen lo contrario y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de nuestra Ley jurisdiccional, si bien la Sala, haciendo uso de la facultad reconocida en el apartado tercero del mismo Cuerpo legal, señala euros (más el I.V.A. correspondiente) como cuantía máxima, por todos los conceptos enumerados en el art. 241.1 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil y para cada uno de los apelados, en atención a la naturaleza y complejidad del asunto, la cuantía del presente recurso y la actuación profesional



desarrollada.

Por todo lo cual y vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

## FALLAMOS

Que debemos DESESTIMAR y DESESTIMAMOS el recurso de apelación interpuesto por D<sup>a</sup>. , en representación de , contra la Sentencia dictada el 17 de mayo de 2019 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 33 de Madrid, confirmando la resolución apelada e imponiendo a la recurrente las costas procesales de esta segunda instancia, con el límite máximo indicado en el último de los fundamentos de derecho de la presente Sentencia.

Notifíquese esta Sentencia a las partes haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer recurso de casación ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo si el recurso pretende fundarse en infracción de normas de Derecho estatal o de la Unión Europea que sean relevantes y determinantes del fallo impugnado o ante una Sección de la Sala de lo Contencioso- administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid con la composición que determina el artículo 86.3 de la Ley jurisdiccional si el recurso se fundare en infracción de normas emanadas de la Comunidad Autónoma, recurso que habrá de prepararse ante esta misma Sala en el plazo de treinta días, contados desde el siguiente al de la notificación de la presente Sentencia mediante escrito que reúna los requisitos expresados en el artículo 89.2 del mismo Cuerpo legal y previa constitución del depósito previsto en la Disposición Adicional Decimoquinta de la ley Orgánica del Poder Judicial, que habrá de realizarse mediante el ingreso de su importe en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de esta Sección, cuenta-expediente n<sup>o</sup> , especificando en el campo concepto del documento Resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso" 24 Contencioso-Casación (50 euros). Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria, se realizará a la cuenta general n<sup>o</sup> y se consignará el número



de cuenta-expediente en el campo "Observaciones" o "Concepto de la transferencia" y a continuación, separados por espacios, los demás datos de interés.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se llevará testimonio literal a los autos de que dimana, con inclusión del original en el Libro de Sentencias, 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