

**A LA ILMA. SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID**

... Procuradora de los Tribunales de Madrid, y en nombre y representación de la Asociación Vecinal "Amistad de Canillejas", actuando en nombre y representación de la Federación Regional de Asociaciones de Vecinos de Madrid (FRAVM), ... comparecemos y, como mejor proceda en Derecho,

DECIMOS:

Que por medio del presente escrito y de conformidad con lo establecido en el artículo 45 y siguientes de la Ley 29/1998, de 13 de Julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, interponemos, en la referida representación que ostentamos, **RECURSO CONTENCIOSO – ADMINISTRATIVO** contra el "*Plan Especial de Protección y Ordenación para la finca "Torre Arias", sita en la calle Alcalá, número 551, Distrito de san Blas-Canillejas, DE CONFORMIDAD CON LO DISPUESTO en el artículo 59, en relación con el artículo 57 de la ley 9/2001. de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid, con previsión de la constitución de un complejo inmobiliario, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 17.4 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Suelo*", publicada en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid, en fecha 22 de agosto de 2014, así como, las demás resoluciones y actos administrativos que se dicten a resultas de ésta y con su mismo contenido.

Que conforme a lo establecido en el artículo 45.2.c) de la mencionada Ley de Ritos Contencioso Administrativa, se acompaña, como documento número 2, al presente escrito, copia de la resolución que se recurre.

Que tanto la Asociación Vecinal "Amistad de Canillejas", como la Federación Regional de Asociaciones de Vecinos de Madrid (FRAVM) tienen legítimo interés, así como un ámbito de actuación conforme con el ámbito de la disposición que se impugna.

Que así, la Asociación Vecinal "Amistad de Canillejas", en los Estatutos vigentes de la misma establecen en su artículo 2, entre sus fines

a "*Defender, fomentar y mejorar los intereses generales de los vecinos y vecinas en su calidad de usuarios y destinatarios finales de la actividad urbanística, medioambiental, cultural, deportiva, educativa, sanitaria, vivienda, social, económica*", así como, expresamente "*preservar el medio ambiente urbano y natural*"

Que igualmente, la Federación Regional de Asociaciones de Vecinos de Madrid (FRAVM), tiene entre sus finalidades y objetivos estatutarios, conforme recoge su artículo 6, apartado k), la preservación del hábitat, la defensa del medio ambiente, incluyendo todos aquellos ámbitos relacionados con el desarrollo de modelos de ciudades sostenibles, en especial aplicable al presente supuesto respecto de un espacio pleno de naturaleza que no sólo es un conjunto natural, sino un espacio histórico, con patrimonio artístico, cultural y demográfico.

Que se aportan ambos estatutos como documentos número 3 y 4 copia de los mismos Estatutos.

Que la citada resolución es lesiva para los intereses que defienden éstas entidades, y de los propios vecinos recurrentes y, en sí misma, pone fin a la vía administrativa de conformidad con lo establecido en el artículo 107.3 de la Ley 30/92, por lo que se viene a interponer el presente Recurso Contencioso Administrativo.

Que por referirse el objeto del presente recurso a una disposición general emanada de una entidad local, pero en materia de urbanismo, pese a tratarse de una actuación concreta, la competencia para conocer del mismo corresponde a esa Ilma. Sala a la que esta parte tiene el honor de dirigirse, en virtud del artículo 10.1.b) de la Ley Jurisdiccional.

No obstante, para el supuesto de que no se entendiera así, procedería se remitan las actuaciones al órgano jurisdiccional competente, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 7.3 de la Ley de Ritos de esta Jurisdicción y conforme a lo establecido en la propia Ley Orgánica del Poder Judicial.

Que igualmente y conforme a lo establecido en el artículo 45.2.d) de la ya citada Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, se acompaña certificación del órgano correspondiente de la Asociación

Vecinal "Amistad de Canillejas", así como de la FRAVM, acordando interponer la presente vía impugnatoria de la meritada resolución. Se acompañan dichos documentos, como números 5 y 6, al presente escrito.

Que, a los efectos previstos en el artículo 40 y siguientes de la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, y con independencia del oportuno desarrollo que se hará en el correspondiente escrito de demanda, se señala por las recurrentes, la cuantía del recurso como indeterminada.

Y en virtud de todo lo anteriormente expuesto,

SUPPLICAMOS A LA ILMA. SALA, que a la vista de este escrito, con las copias y documentos que se acompañan, lo admita, teniendo por interpuesto el Recurso Contencioso-Administrativo contra el *"Plan Especial de Protección y Ordenación para la finca "Torre Arias", sita en la calle Alcalá, número 551, Distrito de san Blas-Canillejas, DE CONFORMIDAD CON LO DISPUESTO en el artículo 59, en relación con el artículo 57 de la ley 9/2001. de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid, con previsión de la constitución de un complejo inmobiliario, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 17.4 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Suelo"*, publicada en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid, en fecha 22 de agosto de 2014, así como, las demás resoluciones y actos administrativos que se dicten a resultas de ésta y con su mismo contenido, por así proceder en Derecho, continuándose el procedimiento por sus cauces oportunos.

Por ser de Justicia que respetuosamente se pide en Madrid, en fecha 22 de Octubre de 2014.

PRIMER OTROSI DECIMOS, que estas partes que vienen a interponer el presente recurso acompañando el abono de la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional conforme a lo recogido en el artículo 4.2.a) de la Ley 10/2012, y conforme al Real Decreto-Ley 3/2013, a los efectos oportunos.

SUPPLICAMOS DE NUEVO, que se tenga por cumplimentado el requisito de la Tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional, a los efectos oportunos,

entendiéndose a las entidades recurrentes y vecinos que recurren la misma por abonada la misma, conforme al justificante bancario que se acompaña a este escrito.

SEGUNDO OTROSI DECIMOS, que dado que esta parte aporta original de escritura se suplica que, una vez testimoniada en autos, me sea devuelta por precisarla para otros usos.

SUPPLICAMOS DE NUEVO, que tenga por hecha la manifestación contenida en el anterior Otrosí a los efectos oportunos, articulándose la oportuna devolución por los medios oportunos.

TERCER OTROSI DECIMOS.- Que por medio del presente otrosí, venimos a instar Pieza separada de **MEDIDA CAUTELAR**.

Que interesa a esta parte la **adopción de MEDIDAS CAUTELARES** al amparo de lo dispuesto en el **artículo 129 y siguientes de la LJCA**, para su tramitación en pieza separada, y dados los perjuicios que la ejecución del acto recurrido podría acarrear a nuestros mandantes **se solicita suspensión de la posible ejecución del acto administrativo impugnado por conllevar hacer muy difícilmente reparable e incluso imposible respecto del derribo de edificios o partes del conjunto de la Quinta Finca Torre Arias**, sin exigir prestación de caución o garantía a esta parte, y todo ello de conformidad con los siguientes

MOTIVOS

I.-

Grave perjuicio para los administrados y Periculum in mora.

Que comprendido en el derecho a la tutela judicial efectiva se encuentra comprendida la Tutela Cautelar, y el derecho a la misma, en base a la necesidad del proceso para obtener razón, con el fin de evitar la frustración de la sentencia final (en este sentido ATS 3ª, S 5ª 19.12.1991).

La efectividad que se predica de la tutela judicial respecto de cualesquiera derechos o intereses legítimos reclama la posibilidad de

acordar las adecuadas medidas cautelares que aseguren la eficacia real del pronunciamiento futuro que recaiga en el proceso (STC 14/1992), en la cual se sostiene *"la tutela judicial no es tal sin medidas cautelares que aseguren el efectivo cumplimiento de la resolución definitiva que recaiga en el proceso"*, así como la plena fiscalización por parte de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Como mantiene la sentencia del Tribunal Constitucional, en esta Tutela Cautelar (STC 148/1993) no se debe dilucidar lo que es objeto del pleito principal, sosteniendo *"(...) Aunque el incidente cautelar entraña un juicio de cognición limitada en el que el órgano judicial no debe pronunciarse sobre las cuestiones que corresponde resolver en el proceso principal, sí ha de verificar la concurrencia de un peligro de daño jurídico para el derecho cuya protección se impetra derivado de la pendencia del proceso, del retraso en la emisión del fallo definitivo (periculum in mora) y la apariencia de que el demandante ostenta el derecho invocado con la consiguiente probable o verosímil ilegalidad de la actuación administrativa (fumus boni iuris) y, de otro lado, valorar el perjuicio que para el interés general (en este caso asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales) acarrearía la adopción de la medida cautelar solicitada"*.

Esta parte pretende, en base a la doctrina iniciada por el Auto del Tribunal Supremo de 20 de Diciembre de 1990, mediante la suspensión solicitada, *"(...) evitar que el proceso contencioso administrativo se convierta para quien se ve obligado a instarlo, en un instrumento inútil y, a la postre gravoso para la defensa de sus derechos e intereses legítimos, que la eventual sentencia estimatoria resulte ineficaz; en otras palabras se trata de eludir que la ejecución del acto administrativo impugnado haga perder al recurso contencioso su finalidad"*, Auto TSJ Madrid, Sección 1ª, de 21.12.1994.

La suspensión cautelar que se solicita durante la tramitación del presente recurso se fundamenta en que tal y como ha venido precisando el Tribunal Supremo, el principio de efectividad de la tutela judicial efectiva (art.24.1 CE) reclama que el control jurisdiccional haya de proyectarse también sobre la ejecutividad del acto administrativo, y dada la duración del procedimiento (que puede prolongarse durante años), el control sobre la ejecutividad debe adelantarse al enjuiciamiento del fondo del asunto.

Que el día 15 de julio de 1986 se firma el *Convenio* entre el Ayuntamiento de Madrid y los condes de Torre Arias, por el que éstos acceden a la solicitud municipal de que la cesión de terrenos por los aprovechamientos concedidos sobre otras parcelas de su propiedad se realice mediante la cesión de La Quinta de Torre Arias, en atención a su "especial significación tanto por su belleza paisajística, como por la riqueza de la flora y los valores históricos, artísticos, arquitectónicos y tradicionales" que posee; pero los condes postergan la entrega hasta después de su fallecimiento, cuando la finca pasará "a ser definitivamente del municipio de Madrid, para la utilización común de todos los madrileños", destinándose "a parque público y servicios generales de la ciudad". Dicho convenio es ratificado el 18 de julio siguiente y aprobado unánimemente por el Consejo de la Gerencia Municipal de Urbanismo el 30 de julio de 1986.

Que el Plan General de Ordenación Urbana de Madrid de 1997 incluye la Finca de Torre Arias en el *Catálogo de Parques y Jardines de Interés* con Nivel 1 de Protección, que según el *Artículo 4.6.3* de las *Normas Urbanísticas* se hace extensivo a todas sus "construcciones auxiliares y elementos complementarios", "paseos y escaleras, pavimentadas o no, estatuas, fuentes e invernaderos", así como "vallas, cercas y puertas", hasta que se desarrolle el correspondiente "*Catálogo de Elementos Particulares*" dentro de un *Plan Especial*.

Que el artículo 4.6.3 de las Normas Urbanísticas extiende a dichos elementos la protección que para todo el conjunto establece el *Catálogo de Parques y Jardines de Interés*, que en este caso es la más elevada: Nivel 1.

Que el Plan Especial impugnado pretende asignar jardines y palacio, que históricamente siempre han constituido un conjunto unitario, a distintos departamentos. Así, se realiza una reordenación, asignando aquéllos al Área de Medio Ambiente, y éste a la Dirección General de Patrimonio.

Como resultado de esta escisión, se plantea la posibilidad de llegar a un acuerdo con una entidad privada para cederle el uso del edificio principal a cambio de su rehabilitación y mantenimiento, lo que implicaría segregar la casa de recreo y de labor del jardín que la circunda y que le da sentido,

incluso físicamente, pues es difícil concebir el funcionamiento de cualquier entidad sin entrada de vehículos propia, ni control de accesos, y rompiendo la naturaleza de aprovechamiento público por el conjunto de los madrileños.

Que el listado que se ha configurado a los efectos de articular el Plan Especial impugnado, conlleva que en dicho listado ni siquiera se mencionen piezas de tanto valor como los fustes de piedra y forja de las farolas que antaño iluminaban los senderos, ni los dinteles de granito labrado reaprovechados como peldaños que podrían proceder de las antiguas fachadas del palacio, ni otras muchas piezas sueltas de difícil interpretación o la de la gran alberca al sur del arroyo que ya figura en el plano de 1861, así como de otra fuente de rocalla del mismo momento. Además, resulta natural que tras un examen tan somero no se citen para nada las valiosas infraestructuras hidráulicas, tanto visibles como subterráneas: caceras, minas, galerías, etc., que en ese momento debían de estar todavía tapadas por la vegetación, como se comprueba al comparar una imagen reciente del lavadero con otra del pasado 11 de junio de 2014, el desproteger la supuesta "vaquería" de la esquina noroeste con las valiosas instalaciones del histórico gallinero, ni hacia el matadero con su singular cubierta de tejas cerámicas planas a modo de escamas, la perrera- que llamaba "la atención" y donde se criaban "magníficos ejemplares de galgos de pura raza española", o el hermoso invernadero decimonónico que también se desprotege.

Dicha desprotección de todos estos elementos edificados sólo podría obedecer al objetivo de contabilizar su edificabilidad con el objetivo de sumarla a una nueva posible edificación.

Que formalmente el objetivo del *Plan Especial* es "(...)establecer la ordenación, usos y gestión del ámbito, para garantizar su protección conforme a los intereses generales, las cualidades históricas, ambientales de lo allí existente y su potencialidad futura", pues dado que la Quinta/Finca está calificada en el PGOUM vigente con uso dotacional en su clase de Zona Verde singular, de uso específico Parque Urbano, e incluso en el Catálogo de Parques y Jardines de Interés con Nivel 1 de Protección, según el Artículo 4.6.3 de las *Normas Urbanísticas* del propio PGOUM, todas sus

“construcciones auxiliares y elementos complementarios”, “paseos y escaleras, pavimentadas o no, estatuas, fuentes e invernaderos”, así como “vallas, cercas y puertas” gozan del mismo altísimo nivel de protección hasta que se desarrolle el “Catálogo de Elementos Particulares”, pues sólo entonces tendrá “preferencia su contenido sobre lo dispuesto en este artículo”. Así, podemos colegir que este *Plan Especial de Protección, Usos y Gestión para la Finca Torre Arias* no se elaboró para mejorar la protección de los elementos singulares comprendidos en el ámbito, sino con el fin de restringir su número a los incluidos en un reducido y ajurídico listado.

Que, al consultar la Sede Electrónica del Catastro, la supuesta segunda referencia incluida a los efectos espurios del Plan Especial, no corresponde a ninguna propiedad, figurando Torre Arias y su parcela adyacente como un único predio con un único código, lo que parece avenirse mejor con la descripción del convenio de 1986, que consideraba que el camino paralelo a la autopista pegado a las tapias dividía en dos la finca Torre Arias, autorizando su ocupación por los condes a fin de hacer posible la existencia de una sola finca.

Que, el convenio firmado el 15 de julio de 1986 entre los antiguos propietarios de la finca y los representantes municipales, impide al humilde entender de esta parte, y frente al Plan Especial impugnado, que impone carga y limitaciones impidiendo al Ayuntamiento de Madrid proceder a la ordenación urbanística de la Finca Torre Arias salvo en la forma en que mejor se atiendan los intereses generales de la ciudad y con sujeción a la normativa urbanística vigente, por ser resultado de una cesión obligatoria como carga necesaria para la obtención y patrimonialización de los aprovechamientos urbanísticos.

Que los entonces propietarios *manifiestan hallarse plenamente de acuerdo porque están especialmente interesados en transmitir al Ayuntamiento de Madrid, para la Comunidad madrileña, los bienes de su propiedad que tienen especial significación tanto por su belleza paisajística, como por la riqueza de la flora y los valores históricos, artísticos, arquitectónicos y tradicionales que poseen, por lo que **es su voluntad que pasen a ser definitivamente del municipio de Madrid, para la utilización común de todos los madrileños***, según establece el propio convenio en el

apartado segundo de la exposición de motivos, refrendándose esta singularidad en el apartado segundo del convenio, donde se reitera que la cesión se efectúa "(...)en razón de la riqueza paisajística, el interés de la flora y los valores históricos, artísticos, arquitectónicos y tradicionales que posee" la Quinta-Finca de Torre Arias, "(...)la cual se compone del palacio con casas de huerta y labor, cerca de fábrica, palomares, zahúrdas, bodega, pajares, cuadras, norias, estanques, aguas y árboles frutales y de sombra junto con el parque natural que las integra". Por este motivo "(...)la finca que se cede será destinada a parque público y servicios generales de la ciudad", algo que se hace de forma conjunta y de forma contraria al Plan que se impugna, al establecer "(...)comprendiéndose en ella toda su extensión superficial registral actual, las edificaciones existentes y los objetos muebles que formen parte integrante del inmueble, de manera fija", postergando su entrega hasta el fallecimiento de ambos cónyuges.

Así pues, como se desprende del *Convenio* suscrito el 15 de julio de 1986 la Quinta no es sólo un solar sino un conjunto unitario compuesto por un palacio y otras muchas construcciones auxiliares, rodeado por un parque arbolado de enorme "riqueza paisajística", y con grandes "valores históricos, artísticos, arquitectónicos y tradicionales" que superan en mucho el valor estrictamente inmobiliario, único que se cuantifica a efectos de la cesión obligatoria impuesta por la normativa urbanística, lo que justificó que a cambio el Ayuntamiento asumiese las exigencias de los entonces propietarios, que postergaron su entrega, condicionándola a que se destinase "(...)**para la utilización común de todos los madrileños**" y excluyendo *a priori* la segregación del palacio para destinarlo a sede de una institución educativa privada (negrita y subrayados propios).

Que el Plan Especial otorga Nivel 1 grado Singular sólo a la caseta de la entrada y al edificio del palacio con sus caballerizas, aunque de modo insólito se autoriza "la modificación de algunos huecos de fachada de la parte recayente al patio del cuerpo adosado al edificio principal, así como en la fachada exterior norte y oeste de las caballerizas", (para poder adaptarlos a las necesidades del proyecto cesión que podría desarrollarse respecto de la Universidad de Navarra, y que ya ha sido presentado a consulta), dejando sin protección el resto de las edificaciones, por considerar que carecen de valores a pesar de su probada antigüedad y valor

histórico y su relevancia en la configuración del doble papel de la Quinta/Finca de Torre Arias como casa de recreo de sus propietarios y finca agropecuaria, con su valor tradicional, histórico, cultural y arquitectónico, además del valor medioambiental y de la necesidad de protección medioambiental como tal recinto natural urbano y que no es conciliable con el propio Plan Especial, y menos aún, con la posible cesión de utilización privativa de dicho espacio para otro uso, como ha sido presentado a consulta ante el propio Ayuntamiento.

Que se propone el derribo de la vivienda moderna junto al palacio, de la vieja casa de jardineros en la esquina nordeste de la finca, de la antigua *vaquería* y gallinero situados en la esquina noroeste, del *matadero* y de la *perrera* junto al límite norte de la propiedad, de un magnífico invernadero de cristal antiguo con la caseta de aperos aneja al mismo, de una caseta al *sur del arroyo*, y de otra caseta de madera al este del palacio.

Casi todas estas edificaciones de probado valor histórico y gran interés tipológico y artístico, pues sólo la vivienda nueva y la caseta de madera cubierta de uralita translúcida carecen de interés.

Tras esta apreciación tan restringida del patrimonio construido desconcierta aún más que para determinar "la edificabilidad existente en el ámbito" sí se cuantifique su "edificabilidad construida desde el siglo XVI" (asumiendo implícitamente en esta frase el gran valor histórico de estos elementos "carentes de valores"), sin distinguir las piezas históricas como la "vaquería" -quizás, cochiqueras, establos y gallineros-, el matadero, el invernadero o la perrera -que deberían conservarse obligadamente- de aquellas de reciente creación como la vivienda junto al palacio -que nunca debería haberse construido en este ámbito singular.

Que lo dispuesto en los artículos 4.6.5 y 4.6.7 de las *Normas Urbanísticas del Plan General* de 1997 que establecen la necesidad de redacción de un plan especial de protección, usos y gestión para los jardines catalogados con nivel 1 de protección, lo que no se ha producido con el presente Plan Especial que se impugna.

Que el Plan Especial insiste en que su objetivo es *la puesta en valor de un espacio urbano verde para el uso y disfrute por los ciudadanos de Madrid del parque que constituye alrededor del 95 % de la finca*, obviando que el 5 % restante está ocupado por valiosas edificaciones históricas que, según el

propio convenio de 1986, también deberían poder ser disfrutadas por los ciudadanos de la capital madrileña.

Que, en cualquier caso, no se trata de un simple *espacio urbano verde*, sino que se trata de un ejemplo histórico único de finca particular de uso mixto como casa de recreo y explotación agropecuaria, donde es preciso conservar los distintos elementos, desde norias y viñedos, la casa de jardineros, la *vaquería*, el matadero, los invernaderos, la perrera o gallineros, por ser imprescindibles para comprender el uso y desarrollo continuado de la finca a lo largo de cuatro siglos y preservar los *valores tradicionales* que cita el convenio de 1986, en referencia no sólo a los diversos edificios existentes sino a su historia y los usos agrícolas característicos que alojaban.

Que este Plan Especial autoriza y promueve el derribo de numerosos elementos patrimoniales de gran valor histórico-artístico, que justifican la presente Medida Cautelar, en la medida en que el derribo de la casa de jardineros, la "vaquería", la perrera, el matadero, el invernadero, la caseta al sur del arroyo y otras construcciones auxiliares, sería de imposible reparación, y ser contrario a las funciones previstas por la Ley y la sentencia del Tribunal Supremo de 16 de octubre de 1979, y que establece que con los Planes Especiales *se persigue específicamente la conservación y valoración del patrimonio histórico y artístico*, planteándose además estos derribos injustificables con el único objetivo de reunir la edificabilidad precisa para una nueva construcción adosada a la fachada oriental de las caballerizas –protegidas con Nivel 1 Singular pero que nunca puede considerarse como una "puesta en valor" de los edificios protegidos.

Que una quinta-finca agrícola y de recreo es una unidad indivisible de edificaciones residenciales y utilitarias con sus jardines y campos de labor, que nunca puede apreciarse en todo su valor si se aíslan las unas de los otros, y que por lo tanto debe permanecer indivisa en su uso.

Que el Plan impugnado omite así la evidente interrelación de las edificaciones de un parque histórico y las superficies vegetales que las rodean y cuyas trazas muchas veces se disponen en función de aquéllas, que sirven como elementos que organizan la distribución de usos, y dirigen

vistas y recorridos, conllevando el derribo de valiosas construcciones auxiliares –“vaquería”, matadero, perrera, casa de jardineros, caseta al sur del arroyo, invernadero- de singular importancia histórica para entender el funcionamiento tradicional de una quinta de las características de Torre Arias, sólo con el fin de trasvasar su edificabilidad a una nueva construcción proyectada por la entidad particular que planteó consulta a la CLPH, incumpliendo así absolutamente el objetivo declarado de los Planes Especiales como instrumentos de protección con los que se “persigue específicamente la conservación y valoración del patrimonio histórico y artístico”, nunca su demolición.

Que lo que se pretende por el legislador es que el conjunto histórico esté protegido por un instrumento urbanístico especial, y llegando el control jurisdiccional de los llamados actos discrecionales y al llamado «ius variandi» en el ámbito del planeamiento urbanístico se ha referido la Jurisprudencia del TS, recordándose en la sentencia de esta Sala de fecha 25.1.2002, dictada en el recurso 449/2000 (JUR 2002, 48379) , la Jurisprudencia vigente al respecto: así la STS de 23-07-1999 (RJ 1999, 5893) (Ponente D. Manuel Vicente Garzón Herrero) nos dice que *«Las decisiones sobre el planeamiento son de orden típicamente discrecional por lo que sólo pueden ser impugnadas, con éxito, en vía contenciosa cuando sean arbitrarias, no concurren los hechos básicos que conforman la decisión, y conculquen los Principios Generales del Derecho, o los Derechos Fundamentales»*.

Que la facultad innovadora de la Administración, plasmada en la ordenación urbanística, y más aún en instrumentos especiales que deberían ser de protección de los conjuntos afectados, tiene sus propios límites, derivados del necesario acatamiento de los estándares urbanísticos previsto en la legislación general y básica sobre ordenación del suelo, no menos que a la adecuada satisfacción de las necesidades sociales y del interés público, a cuyo servicio ha de estar subordinada la ordenación territorial, con ausencia de cualquier tipo de arbitrariedad en la solución de la problemática urbanística planteada dentro de una realidad social determinada.

Así, toda revisión o modificación de un instrumento de planeamiento requiere su previa conveniencia y su motivación o razón de ser, que puede ser más o menos relevante en función de las circunstancias concurrentes en cada caso, lo que entendemos no se ha justificado debidamente en el presente supuesto.

Que el Tribunal Supremo, Sala 3ª, en sentencia de fecha de 14 de febrero de 2007, rec. 5345/2003, estableció que *"(...) la potestad de planeamiento incluye la de su reforma, sustitución o modificación, para adecuarlo a las exigencias del interés público, susceptibles de cambiar, incluso, con el solo devenir temporal. Es doctrina absolutamente consolidada de esta Sala que el ejercicio del "ius variandi" que compete a la Administración urbanística en la ordenación del suelo, es materia en la que actúa discrecionalmente -que no arbitrariamente- y siempre con observancia de los principios contenidos en el artículo 103 de la Constitución"* continuando que de tal suerte que *el éxito alegatorio argumental frente al ejercicio de tal potestad, en casos concretos y determinados, tiene que basarse en una clara actividad probatoria que deje bien acreditado que la Administración, al planificar, ha incurrido en error, o al margen de la discrecionalidad, o con alejamiento de los intereses generales a que debe servir, o sin tener en cuenta la función social de la propiedad, o la estabilidad y la seguridad jurídicas, o con desviación de poder, o falta de motivación en la toma de sus decisiones.*

Que entiende esta parte, que con carácter de mera apariencia de buen derecho, y sin juzgar sobre el fondo, en este momento de actuación cautelar, entiende esta parte que se ha acreditado que la actuación administrativa impugnada es conforme exige la Jurisprudencia del Tribunal Supremo de que la regulación aprobada es irracional, incongruente o incoherente con la realidad del territorio, de la población o del uso al que va destinado, o que resulta inoperante o imposible habida cuenta de la situación fáctica del conjunto que debe ser objeto de protección, o contraria al interés público, lo que al humilde entender de esta parte debería concluirse con su nulidad, pues infringiría el principio de interdicción de la

arbitrariedad de los poderes públicos recogido en el art. 9.3 de la Constitución, pero si, al menos, su paralización y suspensión cautelar. Que ha sostenido igualmente la Jurisprudencia que lo determinante para apreciar la corrección de una decisión urbanística no es que existan otras igualmente factibles, funcionales u operativas sino demostrar que la adoptada es irracional, arbitraria o incongruente en los términos ya expuestos en la presente solicitud cautelar (En ese sentido, citar de entre otras, la sentencia de la misma Sección 3ª, de 6 de abril de 2009 , rec. 145/2004).

II.-

Inexistencia de perturbación grave de los intereses generales (art. 130.2 LJCA).

Que hemos de poner de manifiesto que, de procederse a la suspensión de la posibilidad de desarrollo y ejecución de la resolución impugnada, ningún perjuicio se causaría a los intereses generales, dado que entendemos que nada impide que dicho Plan especial sea posteriormente desarrollado al final del procedimiento judicial, en el supuesto de que no sean estimadas nuestras pretensiones.

III.-

Fumus Boni Iuris

Que entiende esta parte que se ha producido un abuso de derecho, al encontrarnos ante las tres notas consideradas esenciales de dicha figura por la Jurisprudencia, el uso de un derecho objetiva y externamente legal, el daño a un interés no protegido por una específica prerrogativa jurídica, así como, la antisocialidad del daño, por el propio abuso de dicho derecho. Debemos realizar juicio de proporcionalidad a la tutela cautelar solicitada, y que en el presente caso reúne los tres elementos o condiciones que conforman *jurisprudencialmente* la proporcionalidad (entre otras STS 08.05.1995).

Que la suspensión de la aplicación de la ejecución del Plan especial impugnado, es una medida susceptible de conseguir el objetivo propuesto de evitar dejar sin contenido una ulterior sentencia estimatoria de la impugnación de la resolución que establece el mismo.

El segundo elemento, la idoneidad de la medida solicitada, se basa en la necesidad de la suspensión solicitada, no existiendo otra medida distinta, o que pueda considerarse más moderada para la consecución de amparar el que el recurso no quede sin finalidad o vacío de contenido, en definitiva, para la consecución del propósito perseguido, evitar la posible destrucción de elementos que forman parte del conjunto histórico, cultural e incluso medioambiental urbano, que de desarrollarse el Plan especial, y ejecutarse la desprotección de determinados elementos de dicha Quinta/Finca serían irreparables, respecto de los elementos que tan Plan desprotege y ampara su derribo, su demolición, su reubicación, o por posibles usos privativos que podrían ser irreparables para el conjunto que debería protegerse.

Así mismo, el eludir la cesión que de dichos bienes se ha realizado en favor del Ayuntamiento, por cualquier medio, que elimine la utilidad pública y destinadas al uso común de los madrileños, sin prejuzgar sobre el fondo hace igualmente que se produzca una pérdida que afecta a todos los madrileños, al menos durante la tramitación del presente procedimiento, siendo igualmente de muy difícil reparación.

Por último, la proporcionalidad en sentido estricto, es decir, si ponderamos la tutela cautelar con la aplicación de la resolución impugnada, entendemos que no podemos concluir de otra forma que manifestando se derivan más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto, al mantener la protección de la Finca.

IV.

Ausencia de necesidad de fijar caución o fianza.-

Que humildemente entiende esta parte no puede más que existen numerosos supuestos en los que la Jurisprudencia del Tribunal no exige caución, para lo cual se establecen como requisito que se haya procedido a motivar por el juzgador *a quo* la no exigencia de garantía o caución, tal y como dispone la STS 19 de julio de 2012, que dispone "(...)El TS desestima

recurso de casación interpuesto contra auto por el que se suspende la ejecución de la sanción tributaria impugnada sin la previa prestación de caución o garantía a favor de la Hacienda Pública. Señala la Sala que el art. 133.1 LJCA contiene una autorización a favor del Tribunal de instancia para que bajo su privativa apreciación, pueda exigir o no caución o garantía suficiente para responder de los perjuicios que pudiera acarrear la medida cautelar, se confirma, por tanto, el auto impugnado al entender que la Sala de instancia razona suficientemente por qué resulta adecuado no exigir garantía."

Que no sólo no se corresponde el establecimiento de fianza o caución en la medida en que la suspensión protege en mayor medida que el Plan Especial impugnado la propia Quinta/Finca Torre Arias, sino que además, su establecimiento haría ilusoria la tutela judicial de las partes recurrentes, y así el propio Tribunal Superior de Justicia de Madrid ha resuelto en supuestos de suspensión cautelar, "(...) *siendo así que además la exigencia de una fianza millonaria a los recurrentes como condición para suspender la ejecutividad de la Resolución administrativa impugnada, de difícil constitución, haría imposible la adopción de la medida cautelar*", lo que entendemos igualmente aplicable.

Que la imposición de fianza podría suponer una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva establecido en el artículo 24 de la Constitución Española, pues impediría el acceso a la medida cautelar de suspensión la cual forma parte del derecho a la tutela judicial efectiva, según tiene dispuesto en reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo y en la exposición de motivos de la LRJCA.

Que como señala la sentencia de esta Sala de 2 de febrero de 2012, citando la de 15 de diciembre de 2011 EDJ 2011/306629, "(...) *dicho artículo (133 LJ) otorga un amplio margen de apreciación al órgano judicial que debe valorar la conveniencia de establecer la garantía en cada caso, conciliando y ponderando todos los intereses que estén afectados de la contienda judicial y sean dignos de protección provisional...*".

Que en el presente supuesto, entendemos es manifiesto que no se produce la existencia de perjuicio, siendo, los intereses defendidos en el presente

procedimiento, dignos de protección y concurriendo los requisitos para la adopción de la medida cautelar adoptada.

Y en virtud de todo lo expuesto,

SUPPLICAMOS DE NUEVO A LA ILMA. SALA que tras los trámites oportunos, y tras abrir la correspondiente **Pieza Separada de medidas cautelares**, acuerde **LA SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN Y DE CUALQUIER ACTO DE APLICACIÓN Y DESARROLLO DEL MERITADO PLAN ESPECIAL**, por parte del Ayuntamiento de Madrid.

CUARTO OTROSÍ DECIMOS, que esta parte manifiesta su voluntad de cumplir los requisitos exigidos por la ley, en relación con lo establecido en el artículo 231 de la ley de Enjuiciamiento Civil, al objeto de que el Tribunal cuide de la subsanación de los defectos en que incurran los actos procesales de las partes.

SUPPLICAMOS DE NUEVO, que se tenga por realizada la manifestación contenida en el anterior Otrosí, a los efectos oportunos.

Es Justicia que se pide en fecha y lugar "ut supra".