

Tribunal Superior de Justicia de Madrid
Sala de lo Contencioso-Administrativo
Sección Primera
C/ General Castaños, 1 , Planta 2 - 28004
33009730
NIG: 28.079.00.3-2014/0022582



Procedimiento Ordinario 1624/2014

Demandante: D./Dña. PILAR NAVARRO RICO y otros 6
PROCURADOR D./Dña. VIRGINIA SANCHEZ DE LEON HERENCIA

Demandado: AYUNTAMIENTO DE MADRID
NOTIFICACIONES A: AVENIDA: GIBRALTAR, 2 C.P.:28921 Leganés (Madrid)

SENTENCIA NUMERO 231/2016

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCION PRIMERA

Ilustrísimos señores:

Presidente.

D. Francisco Javier Canabal Conejos

Magistrados:

D. Fausto Garrido González

D^a María Dolores Galindo Gil

En la Villa de Madrid, a dieciocho de marzo de dos mil dieciséis.

Vistos por la Sala, constituida por los señores del margen, de este Tribunal Superior de Justicia, los autos del recurso contencioso-administrativo número 1624/2014, interpuesto por la Asociación Vecinal “Amistad de Canillejas” actuando en nombre y representación de la Federación Regional de Asociaciones de Vecinos de Madrid y por doña Pilar Navarro Rico, doña María José Fernández Fernández, don Juan Antonio Aguilera Díaz, don Alfonso Carrasco de las Heras y don Juan José Bueno Estebarán, representados por la Procuradora de los Tribunales doña Virginia Sánchez de León Herencia, contra el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Madrid de 30 de julio de 2014 por el que se aprueba definitivamente el Plan Especial de Protección y Ordenación para la finca “Torre Arias”, sita en calle Alcalá, número 551, Distrito de San Blas-Canillejas. Habiendo sido parte el Ayuntamiento de Madrid, representado por sus Servicios Jurídicos.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por los recurrentes indicados se interpuso recurso contencioso administrativo mediante escrito presentado en fecha 22 de octubre de 2.014 contra el Acuerdo antes mencionado, acordándose su admisión, y una vez formalizados los trámites legales preceptivos fue emplazado para que dedujera demanda, lo que llevó a efecto mediante escrito en el que tras alegar los fundamentos de hecho y de derecho que consideró pertinentes, terminó suplicando la estimación del recurso, con la consiguiente anulación del Acuerdo recurrido y con ello del Plan Especial aprobado así como de las demás resoluciones y actos que se dicten a su resultas.

SEGUNDO.- La representación procesal del Ayuntamiento de Madrid contestó a la demanda mediante escrito en el que, tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó aplicables, terminó pidiendo la desestimación del presente recurso. La Comunidad de Madrid fue emplazada pero no se personó.

TERCERO.- Habiéndose recibido el pleito a prueba se practicó la admitida por la Sala con el resultado obrante en autos y tras el trámite de conclusiones con fecha 10 de marzo de 2016 se celebró el acto de votación y fallo de este recurso, quedando el mismo concluso para Sentencia.

Siendo Ponente el Magistrado Iltmo. Sr. D. Francisco Javier Canabal Conejos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- A través del presente recurso jurisdiccional la parte recurrente impugna el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Madrid de 30 de julio de 2014 por el que se aprueba definitivamente el Plan Especial de Protección y Ordenación para la finca “Torre Arias”, sita en calle Alcalá, número 551, Distrito de San Blas-Canillejas.

SEGUNDO.- Insta la parte recurrente la nulidad del citado Acuerdo en base a los motivos que de manera sintética se pasan a exponer:

a.- Ausencia de evaluación ambiental integral y de informe de la Confederación Hidrográfica. Expresa que la Finca está incluida en el Catálogo de Parques y Jardines de Interés Nivel 1 del PGOUM de 1997 cuyo artículo 4.6.3 de sus NNUU hace extensiva la protección a paseos y escaleras, pavimentadas o no, estatuas, fuentes e invernaderos así como a vallas cercas y puertas hasta que se desarrolle el Catálogo de Elementos Particulares dentro de un Plan Especial. Se trata de todo un conjunto y pese a ello el Plan Especial lo divide en departamentos sin realizar la oportuna evaluación medioambiental con infracción del artículo 3 de la Ley 9/2006. Añaden que dadas sus dimensiones y el consumo de recurso hídricos que conlleva debería tener el oportuno informe de la Confederación Hidrográfica correspondiente.

b.- Ausencia de informe económico-financiero. Indica que no se detalla cuál sería el impacto económico o en qué medida tal uso dotacional privado influirá o si generará recursos o en qué medida añadiendo que falta una Memoria justificativa de la necesidad y oportunidad del Plan.

c.- Carencia de respeto a la totalidad e integridad de la Finca así como del fin público para el que fue cedida. Señala que la cesión de la finca lo fue para que fuera destinada a parque público y servicios generales de la ciudad en toda su extensión lo que no atiende el Plan Especial que incluso prevé la posible cesión dotacional de utilización privativa y privada.

d.- Vulneración del patrimonio de la Finca y carencia de justificación de los elementos desprotegidos. Señala que el Plan parte de datos no contrastados ya que aún no se habían iniciado labores de limpieza y conservación existiendo elementos aún no detallados ni valorados. Señala que se ha realizado un inventario de bienes que obvia elementos de gran valor y sin un estudio previo lo que determina la falta de motivación del Plan y del informe de la Comisión Local de Patrimonio.

e.- Falta de motivación y fundamentación del Plan Especial con vulneración del convenio de cesión inicial y del periodo de información pública al no acompañarse dicho convenio al expediente en el periodo de alegaciones.

El Ayuntamiento de Madrid se opuso a la demanda señalando que la finca está inscrita con carácter provisional en el Inventario General del Ayuntamiento de Madrid pendiente de regularización y aparece en el PGOUM de 1997 calificada como sistema local, zona verde singular, Nivel I de protección careciendo de ordenación urbanística adecuada. Señala que la zona edificada constituye un ámbito independiente del conjunto de la zona

verde y es susceptible de albergar otros usos urbanísticos ya que tiene calificación jurídica y urbanística diferente de la zona verde para la que resulta de aplicación el artículo 7.7.1 de las NNUU y en la que no caben las edificaciones residenciales al serles de aplicación al Norma Zonal 3, volumetría específica, que admite la obra de sustitución siendo el uso cualificado el residencial y la tipología edificatoria de edificación aislada y que adquiridos por el Ayuntamiento precisaron la determinación de los usos compatibles más adecuados al patrimonio municipal. Distingue entre la consideración de dominio público de la rasante de la finca y de patrimonial de las edificaciones residenciales.

Opone, al primer motivo, que la Ley 9/2006, así como el RDL 1/2008, fue derogada por la Ley 21/2013 pero al no adaptarse la Comunidad a la legislación estatal resultará de aplicación la Ley 2/2002 en relación con la Ley 9/2006 que no son de aplicación al Plan Especial al no estar incluido en la Red Natura 2000, y no encuadrarse en ninguno de los supuesto recogidos en el apartado 2 del artículo 3 y artículo 4 de la Ley 9/2006. Añade que el Plan Especial no se encuadra en ninguno de los supuestos recogidos en el artículo 25 del RDL 1/2001 por lo que no resulta necesario el informe de la Confederación Hidrográfica ya que la titularidad pública de la finca garantiza que los actos y planes que se desarrollen sobre la Finca que exijan nuevas demandas de recursos hídricos serán sometidos a la Cuenca.

Opone, al segundo de los motivos, que el Plan contiene un apartado específico en el que se detallan los gastos de conservación de la Finca y la ejecución de las medidas recogidas en el Plan. Opone, al tercero de los motivos, que el Plan tiene como objetivo mantener la integridad de la finca manteniendo la calificación de la zona verde de la rasante de la Finca haciendo uso de la posibilidad prevista en el artículo 17.4 del RDL 2/2008. Opone, al cuarto de los motivos, que la protección fijada en el PGOUM solo se extendía a sus elementos singulares que cataloga con carácter preventivo con una protección equivalente al nivel histórico-artístico hasta la redacción del Plan Especial y que no incluía las edificaciones siendo el Plan Especial el que establece la catalogación tras un estudio completo y detallado de los distintos elementos desechando aquellos que carecían de cualquier valor con la oportuna motivación y ajustándose a las directrices aprobadas por la Comisión Local de Patrimonio Histórico. Opone, al quinto de los motivos, que el plan Especial no desarrolla ningún convenio y se dicta dentro de las funciones que para el mismo establece el artículo 50 de la Ley 9/2001 (LSCM) y la adquisición de la Finca no guarda más vinculación con el Plan que la de constituir un inmueble de titularidad municipal en ejercicio de su potestad de planeamiento. Añade que el convenio, público al encontrarse en

los archivos municipales, respondía al cumplimiento de una obligación derivada de la ejecución del planeamiento como compensación a los aprovechamientos patrimonializados por los dueños en el Plan parcial I-5 siendo al cesión libre y gratuita y ello en aplicación de los artículos 46 y 179.1 del Reglamento de Planeamiento sin vinculación a un destino específico siendo el destino previsto conforme con el artículo 8.3.1.2.c.ii de las NNUU en relación con los artículos 7.7.1 y 7.7.2.c.

TERCERO.- En el primero de los motivos se aducen dos causas distintas de impugnación al instarse la nulidad por ausencia de evaluación ambiental integral y de informe de la Confederación Hidrográfica.

Respecto al primero de los supuestos, es doctrina reiterada del Tribunal Supremo (vid sentencia de 10 de marzo de 2015, casación 1185/2013) la que señala que tanto la Directiva 2001/42/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio de 2001, como la Ley 9/2006, de 28 de abril, sobre evaluación de los efectos de determinados planes y programas sobre el medio ambiente, imponen la sujeción de la modificación de los planes a la evaluación ambiental. Es decir, a la conocida como evaluación ambiental estratégica.

La citada Ley 9/2006, al trasponer la citada Directiva, introduce la evaluación ambiental estratégica relativa, por lo que hace al caso, a los planes, anticipando de este modo la toma de decisión ambiental sin esperar a la realización del proyecto posterior. Esta exigencia no se limita al planeamiento general o a su revisión, sino que se refiere a los "planes y programas" en general, "así como sus modificaciones", según dispone el artículo 3 de la Ley 9/2006 citada y el artículo 2 de la Directiva 2001/42.

Téngase en cuenta, en este sentido, que las previsiones del plan son susceptibles de "tener efectos negativos sobre el medio ambiente", según establece el artículo 3.1 de la Ley 9/2006, a cuyo tenor: "1. *Serán objeto de evaluación ambiental, de acuerdo con esta ley, los planes y programas, así como sus modificaciones, que puedan tener efectos significativos sobre el medio ambiente y que cumplan los dos requisitos siguientes:...*".

Ahora bien, no aventura el recurrente a precisar en qué medida el Plan Especial pueda tener efectos significativos sobre el medio ambiente según las categorías que el artículo 3.2 recoge al señalar que "Se entenderá que tienen efectos significativos sobre el medio ambiente aquellos planes y programas que tengan cabida en alguna de las siguientes categorías:

a) Los que establezcan el marco para la futura autorización de proyectos legalmente sometidos a evaluación de impacto ambiental en las siguientes materias: agricultura, ganadería, silvicultura, acuicultura, pesca, energía, minería, industria, transporte, gestión de residuos, gestión de recursos hídricos, ocupación del dominio público marítimo terrestre, telecomunicaciones, turismo, ordenación del territorio urbano y rural, o del uso del suelo.

b) Los que requieran una evaluación conforme a la normativa reguladora de la Red Ecológica Europea Natura 2000, regulada en la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de conservación de los espacios naturales y de la flora y la fauna silvestres”.

Tampoco, relacionando el artículo 4 con el 3.3 de la misma Ley, vislumbra dichos efectos en función del uso previsto en la Finca por el Plan Especial.

La Asociación solo invoca en su demanda que se trata de un recurso natural por ser un Parque y Jardín de Interés y que, por ello necesita proveerse de una evaluación ambiental integral.

Como consta en la Memoria el objeto fundamental del Plan Especial es la ordenación, usos y gestión del ámbito que conlleva, entre otras actuaciones de preservación de elementos, un trasvase de edificabilidad a favor de una nueva edificación de dos alturas y la realización de un aparcamiento con una planta en superficie y otra subterránea verificándose aquella mediante un Estudio de Detalle para la nueva ordenación de una actuación que afecta a 1.327,16 m² sobre unos terrenos calificados como zona verde singular figurando la finca, encerrada en el perímetro de la valla histórica, como Jardín de Interés con Nivel 1 de Protección.

Lo que hace el artículo 3 es remitir a la normativa específica sobre evaluación de impacto ambiental para esclarecer la controversia: si los proyectos resultan sujetos a dicha evaluación de impacto, habrán de estarlo también a la evaluación ambiental estratégica los planes correspondientes que contemplan la ejecución de tales proyectos pero la evaluación estratégica y la de impacto son de naturaleza distinta y siempre teniendo en cuenta que aunque proceda dicha evaluación ello no significa que ésta deba tener lugar en todo caso y circunstancia y por tanto hay que concretar también aquellos supuestos en los que resulta imperativo atender a esta exigencia (vid. STS. 10 de abril de 2014, casación 5467/2011).

En el supuesto de autos son los artículos 3.1 b) y 15.1 de la Ley 3/2013, de 18 de junio, de Patrimonio Histórico de la Comunidad de Madrid en relación con los artículos 4.6.1 a 4.6.3 de las NNUU del PGOUM, habida cuenta que su nivel de protección será el equivalente al de histórico-artístico, los que determinan, en consonancia con el artículo 3.3)

de la Ley 9/2006, 15.1 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, de 20 de junio, y 6.1, Anexo séptimo apartado b).2.c.5 de al Ley 2/2002, habida cuenta que se trata de un jardín de Interés con idéntica protección al Histórico sobre el que se van a realizar obras de edificación y construcción de un aparcamiento proyecto que si bien queda para su ejecución a la formulación de un Estudio de Detalle no es menos cierto que el mismo está supeditado a las determinaciones ya establecidas en el Plan Especial, la necesidad de una evaluación de impacto ambiental pero no de evaluación estratégica.

Ello es así porque, tal y como indican las SSTs de 18 de septiembre de 2013 (casación 5375/2010) y 8 de octubre de 2015 (casación 1930/2013) *Como indica la exposición de motivos de la LEPP de 2006, su finalidad es precisamente adelantar la toma de decisión ambiental a la fase anterior a la aprobación del proyecto, configurando así la denominada Evaluación Ambiental Estratégica (EAE) como un instrumento de prevención que permita integrar los aspectos ambientales en la toma de decisiones de planes y programas públicos. En consonancia con tal finalidad, la LEPP, que incorpora al ordenamiento interno la Directiva 2001/42/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio de 2001, se inspira, como aquella, en el principio de cautela y en la necesidad de protección del medio ambiente, garantizando que las repercusiones previsibles sobre el medio ambiente de las actuaciones inversoras sean tenidas en cuenta antes de la adopción y durante la preparación de los planes y programas en un proceso continuo, desde la fase preliminar de borrador, antes de las consultas, a la última fase de propuesta de plan o programa. Este proceso no ha de ser una mera justificación de los planes, sino un instrumento de integración del medio ambiente en las políticas sectoriales para garantizar un desarrollo sostenible más duradero, justo y saludable que permita afrontar los grandes retos de la sostenibilidad como son el uso racional de los recursos naturales, la prevención y reducción de la contaminación, la innovación tecnológica y la cohesión social.*

Es claro que del contenido de la Memoria del Plan Especial su finalidad no tiene el alcance integrador que se deduce de dicha norma pero sí se deriva del mismo la necesidad de dicha evaluación dada la especial afectación que para dicha concreta zona, de especial protección análoga a la de los Jardines Históricos, pueden tener el uso dotacional previsto y las obras de ejecución que para su desarrollo se prevén.

En relación con el informe de la Confederación Hidrográfica debemos expresar que el artículo 25.4 de la Ley de Aguas (tras la Ley 11/2005, de 22 de junio), en su apartado segundo señala: "Cuando los actos o planes de las Comunidades Autónomas o de las

entidades locales comporten nuevas demandas de recursos hídricos, el informe de la Confederación Hidrográfica se pronunciará expresamente sobre la existencia o inexistencia de recursos suficientes para satisfacer tales demandas ".

Sin existen esas necesidades de demanda se puede decir que, como señala la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 2009 (casación 872/2008), "sin informe (que sería preceptivo conforme al número 4 del artículo) de la Confederación, no puede decirse que exista agua; es decir, no se trata del defecto formal de falta de un informe, sino del problema material de existencia o no existencia de agua".

No obstante conviene saber que el artículo 15.3 del texto refundido de la Ley del Suelo, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio (que recoge el artículo 15.3 a) de la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de suelo estatal), no caracteriza el informe sobre suficiencia de recursos hídricos como "vinculante" sino como "determinante", admitiendo la posibilidad de disentir del mismo lo que, conforme señala la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de mayo de 2015 (casación 2610/2013), no impide establecer su carácter determinante y por ello con un valor reforzado.

La catalogación de la Finca determina que su uso ha sido conforme con las obligaciones establecidas en el artículo 4.6.3 de las NNUU del PGOUM por lo que sea ahora el Ayuntamiento el que lo vaya a gestionar no determina la existencia de una mayor demanda de recurso hídricos. Quizás la cuestión venga determinada por la intención del Plan Especial de introducir un uso dotacional educativo privado lo que conlleva un incremento del consumo de agua habida cuenta que se ha de presumir el aumento de la población, aunque no sea permanente, en la finca lo que determina nuevas demandas de recursos hídricos inexistentes hasta dicho momento lo que determina la exigencia de dicho informe.

En suma, ambos submotivos se estiman y son causa de nulidad del Plan Especial.

CUARTO.- En relación con el segundo de los motivos, debemos saber que el artículo 12.4 del Reglamento de Planeamiento Urbanístico aprobado por Real Decreto 2159/78, de 23 de junio, exige que la documentación de los Planes Directores Territoriales contenga unas bases de carácter técnico y económico, que forman los Programas de Actuación; el artículo 37.5 exige el Estudio Económico Financiero entre la documentación de los Planes Generales; el artículo 57.6 lo impone para los Planes Parciales; el artículo 77.2, g) lo requiere para los Planes Especiales; el artículo 74.1.f) lo establece para los Programas de Actuación Urbanística; únicamente los artículos 95 a 97 del citado Reglamento guardan

silencio sobre esta exigencia para las Normas Subsidiarias, que ha sido llenado en sentido positivo por la jurisprudencia (Sentencias del Tribunal Supremo de 21 de enero de 1992, 31 de mayo de 2001, 28 de octubre de 2009 -r.c. 4098/2005 - 30 de octubre de 2009 -r. c. 4621/2005 y 25 de febrero de 2015 -r.c. 858/2013).

Su incidencia e importancia ha sido resaltada por el Tribunal Supremo. Basta recordar la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 2015 (casación 858/2013) que expresa "Así, en nuestras SSTs de fechas 4 de diciembre de 2009 (RC 6301/2006), 9 de diciembre de 2009 -2- (RC 7334 y 7385 de 2005) y 17 de diciembre de 2009- también 2- (RC 4370/2006 y 4762/2005) todas ellas, sobre el Plan Insular de Lanzarote, señalamos:

"Cuando esta Sala ha afirmado que la importancia del llamado Estudio Económico Financiero ha sido devaluada por la jurisprudencia (Sentencias de 11 de marzo de 1999, 31 de mayo de 2001 y 13 de noviembre de 2003, por todas), lo ha dicho en el sentido de que para su validez no es necesario que consten en él las cantidades precisas y concretas cuya inversión sea necesaria para la realización de las previsiones del Plan, (detalle que es propio de los concretos proyectos en que aquéllas se plasmen); sino que lo que se quiere decir es que, a fin de que los Planes no nazcan en el puro vacío, la vocación de ejecución y de real materialización que éstos tienen debe venir apoyada en previsiones generales y en la constatación de que existen fuentes de financiación con que poderse llevar a efecto el Plan".

En cuanto a su alcance y especificidad será distinto en función del instrumento de planeamiento de que se trate, siendo más genérico en el caso de instrumentos de ordenación general mientras que los Planes Parciales y Especiales ha de concretar con mayor grado de precisión los medios o recursos de los que se dispone y realizar una singularizada adscripción de los mismos a la ejecución de la ordenación prevista (SSTT29 de septiembre de 2011, casación 1238/08; 16 de febrero de 2011, casación 1210/2007 y 17 de diciembre de 2009, casación 4762/2005).

En el presente caso el Plan Especial recurrido no contiene un documento independiente de Estudio económico-financiero pero, con independencia de esa insuficiencia formal que podría no ser determinante, resulta que, en lo sustantivo, el folio -único- que se dedica en la Memoria del Plan recurrido a lo que se denomina "*evaluación económica de la actuación*" es claramente insuficiente y no puede ser considerado como equivalente del Estudio económico-financiero, conforme al art. 77 RP y a la interpretación que le ha otorgado nuestra jurisprudencia. La citada evaluación económica de la Memoria se reduce a una enumeración desnuda de partidas económicas globales, que resulta ayuna de cualquier

indicación de su sentido y de si existen -o no- las fuentes de financiación que posibilitarían su ejecución práctica por lo que este motivo se estima igualmente.

QUINTO.- En el tercero de los motivos se alega que el Plan Especial carece de respeto a la totalidad e integridad de la Finca así como del fin público para el que fue cedida. Señala que la cesión de la finca lo fue para que fuera destinada a parque público y servicios generales de la ciudad en toda su extensión lo que no atiende el Plan Especial que incluso prevé la posible cesión dotacional de utilización privativa y privada. También en este motivo se puede hacer análisis del último dada la conexión entre ambos.

En principio, y comenzando por el final, el artículo 4.6.7.1 de las NNUU permite en los Jardines de Interés catalogados como nivel 1 los mismos usos e intervenciones que los admitidos para parques históricos, así como las normas de carácter general y los regulados dentro del uso dotacional de zonas verdes lo que nos lleva al artículo 7.8.5.2 de dichas NNUU, dado su carácter singular, que establece como uso compatible, cuando la superficie del parque sea superior a 5 hectáreas, instalaciones con edificación destinadas a uso deportivo, equipamiento cultural y educativo preferentemente para actividades de investigación y de instrucción a la población sobre las características propias del parque, con las siguientes condiciones siempre que cuente con informe favorable de los organismos municipales competentes y que la ocupación de las instalaciones tenga un máximo del uno por ciento (1%) de su superficie y una edificabilidad de 0,02 m²/m². Concurriendo los requisitos la preferencia no es obligación y en la demanda solo se cuestiona la finalidad de la dotación desde la perspectiva de la vinculación con el convenio de cesión que, como veremos, no vincula al Ayuntamiento.

Es sabido que como variante de la potestad de planeamiento debe considerarse la facultad de modificación y revisión del mismo y en este sentido debe indicarse que el Tribunal Supremo en sentencia de 13 de marzo de 1991 (RJ 1991/1998) expresa que el ius variandi en cuanto potestad administrativa de planeamiento urbanístico que es fundamentalmente discrecional, y que con seguimiento del procedimiento establecido -que incluye una abierta participación ciudadana-, configura el modelo territorial que ha de servir de marco a la vida de los administrados; eso sí, ajustándose a los principios generales del derecho que informan todo el ordenamiento jurídico - art. 1.4 del Código Civil - y armonizada tal potestad discrecional, y apoyada en datos objetivos exentos de error para alterar, modificar, revisar, o formular "ex novo" un planeamiento urbanístico, dirigido

primordialmente a la satisfacción del interés público. En igual sentido la sentencia del Tribunal Supremo de 18 de marzo de 1992 indica: "El plan, elemento fundamental de nuestro ordenamiento urbanístico, dibuja el modelo territorial que se entiende, dentro de lo hacedero, más adecuado para el desarrollo de la personalidad y la convivencia. Corresponde a la Administración, con una intensa participación ciudadana para asegurar su legitimación democrática, el trazado de dicho modelo atendiendo a las exigencias del interés público: La ciudad es de todos y por tanto es el interés de la comunidad y no el de unos pocos, los propietarios del suelo, el que ha de determinar su configuración. Y es claro que la potestad administrativa de planeamiento se extiende a la reforma de éste: La naturaleza normativa de los planes, por un lado, y la necesidad de adaptarlos a las exigencias cambiantes del interés público, por otro, justifican plenamente el ius variandi que en este ámbito se reconoce a la Administración - arts. 45 y siguientes del Texto Refundido de la Ley del Suelo. Existe en este sentido una abundante jurisprudencia - sentencias de 12 de mayo de 1987 , 7 de noviembre de 1988, 17 de junio de 1989, 4 de mayo de 1990, 11 de febrero de 1991, 20 de enero de 1992, etc- que destaca que frente a la actuación del ius variandi, los derechos de los propietarios no son un obstáculo impediendo, aunque puedan originar indemnizaciones en los términos recogidos en el art. 87 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 9 de abril de 1976 hoy, arts. 86 y siguientes de la Ley 8/1990, de 25 de julio " y en la actualidad en los art. 36 y ss de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre.

No es posible que el convenio de cesión en su día suscrito por los titulares de la finca pueda restringir dicha potestad de planeamiento siempre y cuando esta, tal y como hemos señalado, se ejecute en interés público que, en el presente caso, no queda desvirtuado por el hecho de incluir un uso dotacional en la misma siendo este uso permitido, como hemos indicado, en las NNUU.

La cuestión que deducen los recurrentes en su escrito es un problema de gestión del Parque habida cuenta la naturaleza patrimonial del vuelo y subsuelo de la finca, tal y como se indica en la Memoria y que se ejecuta al amparo del artículo 17.4 del TRLS08, y por ende recae sobre la capacidad del Ayuntamiento de alterar la calificación jurídica de los inmuebles afectados por la demolición para la realización de una edificación dotacional de uso privado lo que si bien es cierto conllevaría una restricción del uso público del bien no deja de ser posible habida cuenta que la modificación de dicha calificación jurídica a través del Plan Especial está permitida por el artículo 81.2 a) de la Ley de Bases de Régimen Local

y 8.4 b) del Reglamento de Bienes las Entidades Locales y el Plan Especial es el instrumento adecuado para ello (vid STS de 22 de marzo de 2013, casación 306/201).

Por último, que el convenio no fuera objeto de examen en el trámite de información pública no determina la nulidad de su tramitación ya que no se trata de un documento adecuado a su fin (art. 52 LSCM) pues el convenio solo sirvió de base para la adquisición del bien y del mismo no se deriva elemento alguno de catalogación o protección que hubiera sido obviado en la proposición del Plan dado que la calificación de la Finca deriva de la aplicación de las NNUU y con ello las consecuencias que de su protección se derivan y, entre ellas, la formulación del Plan ahora impugnado y que, se supone, tiene la finalidad de atender a su protección.

SEXTO.- En el cuarto de los motivos se alega que el Plan Especial vulnera el patrimonio de la Finca y carencia de justificación de los elementos desprotegidos. Señala que el Plan parte de datos no contrastados ya que aún no se habían iniciado labores de limpieza y conservación existiendo elementos aún no detallados ni valorados. Señala que se ha realizado un inventario de bienes que obvia elementos de gran valor y sin un estudio previo lo que determina la falta de motivación del Plan y del informe de la Comisión Local de Patrimonio.

Como es sabido, así lo determina el artículo 46 de la Constitución, corresponde a los poderes públicos garantizar la conservación y promover el enriquecimiento del patrimonio histórico, cultural y artístico de los pueblos de España y de los bienes que lo integran, cualquiera que sea su régimen jurídico y su titularidad.

El ejercicio de esa facultad es discrecional (vid STS de 21 de enero de 2015, casación 2834/2012) pero ello no impide que la Sección pueda valorar tanto el informe como la prueba practicada a fin de verificar la realidad de las razones aducidas para decidir la no catalogación de determinados bienes muebles e inmuebles existentes en la finca.

El devenir del pleito ya aventura la insuficiencia del Plan Especial al quedar en entredicho el estudio realizado sobre la misma cuando en tareas de desbroce se ha encontrado una escultura de terracota atribuida al escultor barroco francés Michel-Ange Slodtz (1705-1764) lo que viene a confirmar la apreciación del perito de parte, página 45, cuando señala que el informe de la CLPH 12/2014 ya se emitía favorablemente cuando aún no habían comenzado los trabajos de desbroce de la vegetación. Es por ello que el perito de parte, tras examen de la finca, exprese que en Plan no se mencionen piezas como los fustes

de piedra y forja de las farolas que antaño iluminaban los senderos, 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, una gran alberca al sur del arroyo que ya figura en el plano de 1861, así como de otra fuente de rocalla del mismo momento, valiosas infraestructuras hidráulicas, tanto visibles como subterráneas: caceras, minas, galerías, etc.

Por otro lado, se pretende la demolición de la vivienda anexa al palacio que data de los años 1990 a 1995, lógico dado que no consta tenga un valor excepcional que proteger y, además, constituye un impacto negativo para el propio Palacio; una vaquería construida como pabellón de lechería a principios del siglo XX, las razones que se aduce para su no catalogación el hecho de tratarse de una construcción de baja calidad y carácter secundario que imita la imagen de los edificios del patio de caballerizas; el matadero, también construido a principios del siglo XX y que se informa en análogo sentido a la vaquería como sucede con la perrera, también construida a principios del siglo XX, la casa de jardineros, que ya aparecía en la planimetría de 1.865, el pozo y alberca en zona sur, también construido a principios del siglo XX, la caseta junto al arroyo, llamada “casa de las patatas” y que sustituyó a principios del siglo XX un invernadero que aparecía en la planimetría de 1.865, el invernadero acristalado, construido a principios del siglo XX, la caseta de aperos junto al invernadero, construida a principios del siglo XX o el pozo enterrado en la esquina noreste.

El problema de la catalogación de bienes es que se atiende a la especificidad y no al conjunto olvidando el destino y la finalidad de la Finca y que es ella, al completo, la que es objeto de protección en los términos físicos que delimitan su historia. El artículo 50.1 b) de la LSCM establece como función del Plan Especial la de “conservación, protección y rehabilitación del patrimonio histórico artístico, cultural, urbanístico y arquitectónico, de conformidad, en su caso, con la legislación de patrimonio histórico” lo que no se cumple con el informe de catalogación que incluye la Memoria dado que el patrimonio lo constituye la finca y con ello los bienes que la integran y que han estado vinculados a la misma desde al menos principios del siglo XX, suficiente para exigir un mayor análisis que la mera referencia a su estado de conservación y un supuesto impacto negativo en relación con el conjunto por lo que el motivo se estima.

En suma, procede, al amparo del artículo 62.2 de la Ley 30/92 declarar la nulidad de pleno derecho del Plan Especial impugnado.

SÉPTIMO.- Establece el art. 139.1 de la Ley de la Jurisdicción que en primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o incidentes que ante el mismo se promovieren, impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho. En el caso de autos procede la condena en costas de la Administración que ha visto rechazadas sus pretensiones sin que concurra motivo para su no imposición.

A tenor del apartado tercero de dicho artículo 139 de la Ley jurisdiccional, la imposición de las costas podrá ser "a la totalidad, a una parte de éstas o hasta una cifra máxima". La Sala considera procedente en este supuesto limitar la cantidad que, por los conceptos enumerados en el artículo 241.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, ha de satisfacer a la parte contraria la condenada al pago de las costas, hasta una cifra máxima total de tres mil euros por los honorarios de Letrado y Procurador y ello en virtud de la índole del litigio y de la actividad procesal desplegada por las partes.

VISTOS.- los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

Que ESTIMAMOS el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Asociación Vecinal "Amistad de Canillejas" actuando en nombre y representación de la Federación Regional de Asociaciones de Vecinos de Madrid y por doña Pilar Navarro Rico, doña María José Fernández Fernández, don Juan Antonio Aguilera Díaz, don Alfonso Carrasco de las Heras y don Juan José Bueno Estebarán contra el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Madrid de 30 de julio de 2014 por el que se aprueba definitivamente el Plan Especial de Protección y Ordenación para la finca "Torre Arias", sita en calle Alcalá, número 551, Distrito de San Blas-Canillejas que declaramos nulo.

Efectuar expresa imposición de las costas procesales causadas en el presente recurso a la parte demandada en los términos fundamentados respecto de la determinación del límite máximo de su cuantía y conceptos expresado.

Notifíquese esta resolución a las partes, advirtiéndoles que contra la misma NO cabe interponer Recurso ordinario de Casación ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

En su momento, devuélvase el expediente administrativo al departamento de su procedencia, con certificación de esta resolución.

Así, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.