

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID***Sentencia 580/2016, de 26 de julio de 2016**Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección 1.ª)**Rec. n.º 1723/2013***SUMARIO:**

Urbanismo. Nulidad de Plan especial. Convenios de planeamiento. Motivación y racionalidad de las decisiones urbanísticas. Ordenación de usos en superficie. Instalaciones de golf en el Canal de Isabel II. Habida cuenta el espacio reducido que conforma el ámbito delimitado de un PE, lo que impone una motivación más pormenorizada y minuciosa que cuando se trata de instrumentos urbanísticos de alcance territorial superior, es ineludible que aquel debe contener una justificación de la racionalidad de las decisiones urbanísticas, la concreta valoración de las situaciones fácticas, la coherencia de la utilización del suelo con las necesidades objetivas de la comunidad, la adecuada ordenación y el correcto ajuste a las finalidades perseguidas. Y todo ello, explicitado en la Memoria presentada. A mayores, y definiendo el propio PE impugnado las instalaciones para practica de golf como un uso deportivo de carácter singular, es exigible que la Memoria justifique, los requerimientos específicos del espacio deportivo y las necesidades existentes a nivel urbano y metropolitano, toda vez que, la calificación de un uso deportivo como singular, en atención al criterio de su implantación territorial, se refiere a elementos urbanos de gran complejidad que pueden exigir la formulación de un PE, en el que se establezcan las condiciones particulares para su regulación urbanística en función de los datos anticipados. El proceso AGENDA 21 presenta una serie de limitaciones que le invalidan como herramienta de diagnóstico urbanístico y, desde luego, como motivación de la ordenación y legitimación de los usos pormenorizados en superficie implantados con las instalaciones para practica de golf, pues ni es representativo de necesidades objetivas del Distrito y de la conveniencia, desde la perspectiva del interés general, de la intervención urbanística realizada en la parcela, aunque sí haya sido empleada por la promotora para justificar, a posteriori, un criterio de oportunidad que ha servido de elemento nuclear para legitimar unas instalaciones finalizadas ya en el año 2007. El PE aprobado, constituye un instrumento urbanístico de desarrollo. Su proyección se limita a uno o varios aspectos concretos del ámbito territorial sobre el que incide y se caracteriza por su polivalencia, en cuanto el planificador puede configurar, con razonada flexibilidad, a través del mismo, soluciones para cuestiones específicas, suplir carencias concretas o articular soluciones puntuales. Ahora bien, en cuanto, complementan, desarrollan, mejoran o modifican el planeamiento general o parcial y sus determinaciones tienen carácter normativo, deben estas corresponderse con el objeto y finalidad descritos en su Memoria, lo que no sucede en el PE impugnado. No estamos ante un PE de infraestructuras sino ante un PE de mejora pues, como él mismo proclama, contiene las determinaciones de ordenación y legitimación de usos en superficie, esto es de los usos compatibles. La consecuencia inmediata que se deriva de la rectificación de la calificación del PE impugnado, afecta a las reglas de distribución de competencia para la aprobación definitiva, pues entra en juego la previsión que la atribuye al Pleno del Ayuntamiento, por lo que, al haber sido la Comisión de Urbanismo de la Comunidad quien adoptó el acuerdo de aprobación definitiva, se ha realizado por órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia.



www.civil-mercantil.com

PRECEPTOS:

Ley 30/1992 (LRJPAC), arts. 54 y 62.1 y 2.

RDLeg. 7/2015 (TRLSRU), art. 9.8.

RD 2159/1978 (RPU), art. 76.

Ley Madrid 9/2001 (Ley del suelo), arts. 36.6, 42.1 c), 50, 51, 52, 57.2, 59, 61, 67.2, 161 y 245.

Ley Madrid 3/2007 (Medidas Urgentes de Modernización del Gobierno y la Administración), disp. trans..

PONENTE:

Doña María Dolores Galindo Gil.

Tribunal Superior de Justicia de Madrid

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Primera

C/ General Castaños, 1 , Planta 2 - 28004

33009730

NIG: 28.079.00.3-2013/0022977

Procedimiento Ordinario 1723/2013

Demandante: PARQUE SI EN CHAMBERI

PROCURADOR D. CARLOS PLASENCIA BALTES

Demandado: COMUNIDAD DE MADRID

LETRADO DE COMUNIDAD AUTÓNOMA

CANAL DE ISABEL II GESTION SA

PROCURADOR Dña. CECILIA DIAZ-CANEJA RODRIGUEZ

SENTENCIA Nº 580/2016

Presidente:

D. FRANCISCO JAVIER CANABAL CONEJOS



www.civil-mercantil.com

Magistrados/as:

D. JOSÉ ARTURO FERNÁNDEZ GARCÍA
D. FAUSTO GARRIDO GONZÁLEZ
Dña. MARÍA DOLORES GALINDO GIL
Dña. MARÍA DEL PILAR GARCÍA RUIZ

En la Villa de Madrid a veintiséis de julio de dos mil dieciséis.

Vistos por la Sala, constituida por los Sres/as Magistrados/as relacionados al margen, los autos del presente Recurso Contencioso-Administrativo número 1723/2013, interpuesto por el Procurador de los Tribunales Don Carlos Plasencia Baltés, en nombre y representación de Asociación PARQUE SÍ CHAMBERÍ, contra la Resolución de 31 de julio de 2013, de la Secretaria General Técnica de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio de la Comunidad Autónoma de Madrid, por la que se hace publico el Acuerdo de la Comisión de Urbanismo relativo al Plan Especial "DEFINICION DE REDES PUBLICAS DEPÓSITO Nº 3 DEL CANAL DE ISABEL II Y REGULACION DE CONDICIONES DE PROTECCION", en el termino Municipal de Madrid, promovido por CANAL DE ISABEL II GESTION, S.A.

Han sido partes demandadas CANAL DE ISABEL II GESTION, S.A., representada por la Procuradora de los Tribunales, Doña Cecilia Díaz-Caneja Rodríguez y la COMUNIDAD DE MADRID, dirigida y representada por el Letrado de la Comunidad de Madrid.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

Interpuesto el presente recurso y previos los oportunos trámites, se confirió traslado a la parte actora por plazo de veinte días para formalizar la demanda, lo que verificó por escrito en el que, tras exponer los Hechos y Fundamentos de Derecho que consideró pertinentes, suplica que se dicte sentencia por la que estimen sus pretensiones.

Segundo.

La representación procesal de las partes demandadas se opusieron a la demanda, solicitando que se dictase una sentencia por la que se desestime el recurso en todos sus pedimentos.

Tercero.

Por Auto de fecha 14 de noviembre de 2014 se acuerda recibir a prueba el recurso, declarando la pertinencia de la prueba documental solicitada por las partes, teniendo por reproducidos los documentos obrantes al expediente administrativo y los presentados por las partes con sus respectivos escritos, así como, los informes periciales presentados por las partes con sus respectivos escritos de demanda y contestación a la demanda y se tuvo por anunciada la aportación del informe pericial del Sr. Bernardino, concediendo un plazo de diez días para su efectiva aportación, lo que tuvo lugar con fecha 9 de diciembre de 2014.



www.civil-mercantil.com

Mediante Diligencia de Ordenación de fecha 4 de marzo de 2016, quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento para votación y fallo, lo que tuvo lugar el día 5 de mayo de 2016.

Siendo Ponente la Magistrada Ilma. Sra. Doña MARÍA DOLORES GALINDO GIL.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

Primero.

La Asociación PARQUE SÍ CHAMBERÍ (en adelante la Asociación), interpone Recurso Contencioso-Administrativo contra la Resolución de 31 de julio de 2013, de la Secretaria General Técnica de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio de la Comunidad Autónoma de Madrid, por la que se hace publico el Acuerdo de la Comisión de Urbanismo relativo a la aprobación definitiva al Plan Especial "DEFINICION DE REDES PUBLICAS DEPÓSITO Nº 3 DEL CANAL DE ISABEL II Y REGULACION DE CONDICIONES DE PROTECCION" (en adelante PE), en el termino Municipal de Madrid, promovido por CANAL DE ISABEL II GESTION, S.A. (en adelante la promotora).

Segundo.

La Asociación estructura su Recurso Contencioso-Administrativo a medio de los siguientes motivos de impugnación,

1.-Nulidad de Pleno Derecho de la Disposición General impugnada, por vulneración del artículo 54 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Publicas y del Procedimiento Administrativo Común .

A su vez, desglosa en los siguientes subapartados,

1.1. Infracción de los artículos 50.2 y 51.1 de la Ley del Suelo de Madrid , por pretender la implantación de una infraestructura deportiva singular (campo de golf), sin haber justificado su coherencia con la ordenación estructurante y su conformidad con el PGOUM, a lo que añade la deficiente justificación de su conveniencia.

1.2. Por pretender la implantación de una infraestructura deportiva singular (campo de golf), con infracción de las obligaciones, derivadas del PGOUM, de justificar la actuación, en particular, artículo 7.9.4.3 y 7.9.3.1, letra a) del PGOUM.

1.3. Por no haber justificado adecuadamente la elección del ámbito del plan especial, con vulneración del artículo 42.1, letra c) de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid (en adelante LSCM).

2.- Nulidad de Pleno Derecho del PE por incumplimiento, por aplicación indebida, del artículo 59.3 de la LSCM.

3.- Nulidad de Pleno Derecho por haber sido dictada prescindiendo del procedimiento legalmente establecido al omitirse su previa y preceptiva evaluación ambiental.

4.- Nulidad de Pleno Derecho por indebida desprotección y destrucción de los valores del Patrimonio Histórico Artístico presentes en la parcela, sus edificaciones y los elementos arquitectónicos que contiene.



www.civil-mercantil.com

5.- Nulidad del Pleno Derecho por vulneración del Principio de Jerarquía Normativa al introducir el Plan Especial modificaciones sobre la ordenación estructurante establecida en el PGOUM.

Termina suplicando de la Sala de la Sala que dicte sentencia estimatoria por la que,

"1º.- Por no ser conforme a Derecho declare la nulidad o subsidiariamente, anule o revoque y deje sin efecto el acto objeto de recurso, así como la de cuantos actos y disposiciones se dictaran en su ejecución o desarrollo, al menos en los aspectos referidos a la implantación de un campo de golf en la modalidad "Pitch and Putt" y pista de practicas de golf, así como de las construcciones implantadas para la actividad de restaurante y asociadas a la practica de golf.

2º.- Condene a las demandadas a reponer y restablecer todo lo actuado a la situación física y jurídica anterior a la del acuerdo impugnado, así como, a adoptar todas las medidas que fuesen necesarias hasta asegurar la plena efectividad de la resolución Judicial que se dicte.

3º.- Condene en costas a las demandadas, al menos si se opusieren a los pedimentos de esta demanda."

Tercero.

- Al objeto de situar la cuestión litigiosa es aconsejable traer a colación los siguientes antecedentes que culminan con la aprobación del PE objeto del presente recurso.

En virtud del Convenio Urbanístico de Planeamiento entre el Ayuntamiento de Madrid y el Canal de Isabel II de fecha 24 de julio de 2002, se acordó el cambio de uso y la nueva Ordenación Urbanística de, entre otros, el solar propiedad del Canal denominado Tercer Depósito, situado entre las calles de San Francisco de Sales, Santander y Avenidas de Pablo Iglesias e Islas Filipinas.

Para la ejecución del Convenio el Ayuntamiento se comprometía a la Modificación Puntual del Plan General de 1997 y el Canal a la urbanización de zonas verdes y parques para uso público y la reposición de la zona deportiva entonces existente.

En cumplimiento de lo acordado, el Canal solicitó del Ayuntamiento la oportuna licencia urbanística de las obras de consolidación, impermeabilización y ajardinamiento sobre la cubierta del Tercer depósito, que fue concedida mediante Decreto de 14 de marzo de 2003. El proyecto originario destinaba parte de la parcela a zona verde de uso público, un estanque ornamental, campo de futbol al aire libre con vestuarios y un pequeño helipuerto.

Dicho proyecto no fue, finalmente, culminado al ser sustituido por la promotora, que presentó otro para el que solicitó segunda licencia municipal con fecha 13 de octubre de 2006, siendo su contenido el siguiente,

- Eliminación del helipuerto central;
- Construcción de dos campos de futbol, uno de ellos de futbol 7 y ocho pistas de pádel;
- Campo de practicas de golf de forma rectangular, dotado de dos plataformas de estructura metálica de dos alturas en los lados menores, para un total de 100 puestos de tiro, con instalación de mástiles metálicos de 25 a 30 metros de altura alrededor del campo de practicas para sujetar las redes de protección;
- Campo de practicas de golf nueve hoyos, tipo "Pitch&Putt";
- Tres nuevas construcciones, de una altura, para vestuarios, almacén y cafetería;



www.civil-mercantil.com

- Rediseño de las zonas ajardinadas, paseos, pérgolas y del estanque de agua;
- Demolición y nueva ejecución del cerramiento perimetral de toda la parcela, ocupando la vía pública con vallado provisional de obra.

Sometido el proyecto modificado a dictamen de la Comisión Institucional para la Protección del Patrimonio Histórico-Artístico y Natural (en adelante CIPPHAN), emitió dictamen, con fecha 1 de diciembre de 2006, en el que formulaba las siguientes recomendaciones,

- Eliminación de las Plataformas de entrenamiento de bolas de golf y los postes que sujetan las redes;
- El cerramiento no se ajusta a lo establecido en los artículos 6.10.17 y 6.10.20.2 de las Normas Urbanísticas del PGOUM, al no ser acorde con el lugar, ni el entorno;
- La catalogación de los edificios preexistentes se extiende a la parcela.

El Subdirector General para la Gestión Privada del Área de Gobierno de Urbanismo, Vivienda e Infraestructuras del Ayuntamiento de Madrid emitió, con fecha 27 de diciembre del mismo año, un informe que contenía, entre otros aspectos, la recomendación de tramitar un Plan Especial conforme lo dispuesto en el artículo 50 de Ley 9/2001 del Suelo de la Comunidad de Madrid y 7.9.4, apartado 3 de las Normas Urbanísticas del PGOUM, "para estudiar la oportunidad de implantar el uso singular" y, en su caso, condiciones a las que habría de someterse, indicando, con carácter preceptivo, que fuera sometido al procedimiento de evaluación ambiental en base a las disposiciones de la Ley 2/2002, de 19 de junio de Evaluación Ambiental de la Comunidad de Madrid.

Así mismo informa que, al encontrarse la finca dentro del ámbito del APE 00.01, el PE deberá ser sometido a dictamen de la CIPPHAN, en particular, para que se juzguen las afecciones paisajísticas y la oportunidad de haber sustituido la valla perimetral, teniendo en cuenta que en el Plano de Análisis de la Edificación del Catálogo de Edificios del Plan General consta como elemento de restauración obligatoria.

En base a los citados informes, el Ayuntamiento, con fecha 29 de diciembre de 2006, requiere a la promotora para subsanación de deficiencias, que es contestado en escrito remitido el 16 de enero de 2007, mostrando aquella su discrepancia al tiempo que, con la misma fecha, remite comunicación a la Secretaría Técnica de Vicepresidencia Primera y Portavocía del Gobierno de la Comunidad de Madrid, advirtiendo del excepcional interés público de la ejecución del proyecto.

El Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid, atiende la anterior comunicación de la promotora y, en sesión de 18 de enero de 2007, adopta Acuerdo por el que se declara de interés general y se aprueba el proyecto modificado de las obras de restauración y consolidación del Tercer Deposito, así como, las zonas verdes e instalaciones deportivas a ubicar en su superficie, de conformidad con el artículo 161.5 de la LSCM.

Al amparo de dicha declaración, la promotora ejecuta las obras contenidas en el proyecto, con fecha de comienzo y finalización, respectivamente, los días 21 de mayo de 2003 y 28 de marzo de 2007.

No obstante, el cerramiento perimetral, ya había sido ejecutado al amparo de licencia otorgada por Decreto de 24 de mayo de 2006, en el marco del expediente número 107/2005/05664.

La asociación El Organillo de Chamberí, interpuso Recurso Contencioso-Administrativo contra el Acuerdo de 18 de enero de 2007, por el que Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid, declara de interés general el proyecto anterior, que fue tramitado como autos de Procedimiento Ordinario número 282/2007, ante la Sala de lo Contencioso-



www.civil-mercantil.com

Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, que dictó sentencia estimatoria numero 157/2010, de fecha 21 de enero de 2010 , anulando la declaración de interés general, en esencia, por ausencia de motivación del interés general exigible para activar el mecanismo excepcional del artículo 161 LSCM y que fue confirmada por la Sala Tercera del Tribunal Supremo, en sentencia de fecha 12 de diciembre de 2012, desestimatoria de Recurso de Casación numero 1585/2010 , interpuesto por la Comunidad de Madrid.

El ámbito de actuación del PE, abarca la manzana ubicada en el Distrito de Chamberí de Madrid, que se corresponde con la parcela catastral 0073501VK4707C0001FR, con una superficie según Catastro de 118.944 m², que delimita al norte con el Paseo de San Francisco de Sales, al este con Avenida de Pablo Iglesias, al Sur con Avenida de Islas Filipinas y al oeste con calle Santander y, en ella, se ubica el Deposito número 3 del Canal de Isabel II. La calificación de la totalidad de la parcela, en el PGOUM, es de servicios infraestructurales y forma parte de la red pública supramunicipal de abastecimiento de agua. Su clasificación urbanística es de suelo urbano consolidado.

Su tramitación se ha ajustado al procedimiento previsto en el artículo 59.3 de la LSCM, como Plan Especial de Infraestructuras.

La Comisión de Urbanismo de la Comunidad de Madrid, en sesión celebrada el día 17 de abril de 2003, acuerda su aprobación inicial. Fue sometido a información pública mediante inserción de anuncio en el BOCM de 13 de mayo de 2013 y en el diario La Razón (7 de mayo de 2013; pág. 46). Tras los tramites de alegaciones y obtenidos los informes sectoriales que constan al expediente, por resolución de 31 de julio de 2013, de la Secretaria General Técnica de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, se hace publico el Acuerdo de la Comisión de Urbanismo relativo a la aprobación definitiva del instrumento urbanístico, ahora impugnado.

Cuarto.

El primer motivo de impugnación que esgrime la Asociación, postula la nulidad de pleno derecho del PE por adolecer del requisito general de motivación que impone el artículo 54 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Publicas y del Procedimiento Administrativo Común y el específico de motivar la legalización de las obras de restauración y consolidación del Tercer Deposito, así como, las zonas verdes e instalaciones deportivas sobre su superficie, ejecutadas al amparo del Acuerdo de 18 de enero de 2007, del Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid, cuya Nulidad de Pleno Derecho fue declarada judicialmente, incurriendo la Comunidad de Madrid en desviación de poder pues, lo realmente pretendido, habría sido otorgar cobertura formal a las instalaciones ilegales, ignorando la necesidad de contextualizar urbanísticamente la actuación, la justificación de su acomodación a la ordenación estructurante del Municipio, su conveniencia y conformidad con el vigente PGOUM, con clara vulneración de los artículos 50 y 51 del LSCM.

De un lado, discrepa que la Memoria busque la justificación de la ordenación y legitimación de los usos sobre rasante litigiosos, en el documento denominado "Diagnostico de sostenibilidad del Distrito de Chamberí" , elaborado por el Área de Gobierno de Medio Ambiente y Servicios a la ciudad del Ayuntamiento de Madrid, relativo al proceso de Agenda 21Local, correspondiente al año 2005, en el que se hace particular referencia a la existencia de un déficit de equipamientos sociales, de salud y sobre todo centros deportivos públicos y plazas de guarderías infantiles que, siempre en referencia al Distrito de Chamberí, se situarían por debajo de la media municipal y, en segundo lugar, la interpretación sesgada de su contenido, como parte de la motivación sobre la necesidad de emplazar un campo de golf en el



www.civil-mercantil.com

casco histórico de la ciudad de Madrid, zona carente de dotaciones publicas de carácter básico y, especialmente, de espacios libres de uso publico.

Los mismos defectos reputa del estudio elaborado por el Centro de Investigaciones Sociológicas en el año 2005, sobre los hábitos deportivos de la Comunidad de Madrid que, como Anexo II se incorporó a la Memoria.

Al amparo de estos documentos, se habrían desconocido cuales sean las verdaderas necesidades urbanísticas del distrito de Chamberí y lo ya ordenado por el planificador para el mismo, dando preferencia a criterios de oportunidad que habrían dejado en un plano secundario el interés general que debe presidir la concreta intervención.

En esta línea de planteamiento de la cuestión litigiosa, trae a colación los reparos puestos por el Ayuntamiento de Madrid, en un primer informe de fecha 17 de mayo de 2013 que, como deficiencias significativas de la propuesta que contiene el PE, refiere que la promotora, habría desconocido los compromisos asumidos en el Convenio Urbanístico de Planeamiento (en adelante el Convenio), firmado con fecha 24 de julio de 2002, entre el Ayuntamiento de Madrid y el Canal de Isabel II (texto definitivo aprobado por el Pleno Municipal en sesión celebrada el 20 de febrero de 2003), que definiría el marco del PE por el PGOUM de 1997 y las obligaciones adquiridas por las partes firmantes, aun pendientes de realización.

Pues bien, la Asociación recurrente hace suyas las siguientes observaciones al PE que contiene el citado informe Municipal,

1.- Incumplimiento de la obligación asumida por Canal de Isabel II con la suscripción del Convenio, de dotar al Distrito de Chamberí, de zonas verdes y parques.

Debido al déficit histórico que presenta el aludido Distrito, el Convenio establece las condiciones de desarrollo para las distintas parcelas propiedad de la promotora, con su obligación de "ejecutar a su costa la urbanización de zonas verdes y parques con el compromiso expreso de asegurar el uso público por todos los ciudadanos"

Por su parte, el Ayuntamiento se comprometía a tramitar las modificaciones de planeamiento necesarias para la reordenación de los terrenos propiedad del Canal de Isabel II, habiéndose tramitado, en la actualidad, varias modificaciones en cumplimiento del mismo.

2.- La propuesta de ordenación que contiene el PE incumple lo establecido en el Convenio y no se adecua, en consecuencia, a la Modificación del PGOUM, actualmente en tramitación (expediente 713/2003/000972), relativa al APR 07.01 " Deportivo Pablo Iglesias" y parcela del Canal situada entre las calles Santander, Islas Filipinas, San Francisco de Sales y Pablo Iglesias.

En concreto, refiere que la Memoria del PE, contiene una propuesta de distribución de usos sobre rasante, destinando a uso deportivo 56.706 m2, lo que supone una reducción de las zonas verdes de uso publico del ámbito de actuación en mas de 50.000 m2 ya que, el suelo destinado a zona deportiva en el proyecto original de 2003, se establecía en 5.156 m2 por lo que el PE no contribuirá a mejorar las dotaciones de zonas verdes del Distrito, constituyendo una de las divergencias mas significativas entre su contenido y lo estipulado en el Convenio, habida cuenta que según los resultados de la evaluación llevada a cabo por el Preavance PGOUM, julio de 2012, documento "Diagnostico de ciudad" , Vol. I, pagina 178, el Distrito de Chamberí forma parte del grupo de distritos mas infradotados con un índice de 1,19 m2 de zonas verdes publicas por habitante, siendo la media municipal de 22,83 m2 por habitante o con la dotación mínima de 10 m2 por habitante, recomendada por la Organización Mundial de la Salud.

3.- La delimitación del ámbito de ordenación que hace el PE, interfiere con otro ámbito del Plan General, en concreto con la Modificación Puntual en el Área de Planeamiento Remitido APR.07.01 "Deportivo Pablo Iglesias" (MPG 07.311 con numero de expediente



www.civil-mercantil.com

713/2003/000972), porque aquella se superpone parcialmente a ésta, lo que supondría un nuevo incumplimiento del Convenio, ya que la promotora, no habría tenido en cuenta tal circunstancia, por lo que siendo imposible que la misma porción de terreno sea objeto de aquella modificación puntual del PGOUM y del ámbito de actuación delimitado en el PE, concluye el informe Municipal y con él la recurrente, "(...) será necesario que el Canal de Isabel II proceda a la denuncia del Convenio con el objeto de eludir los compromisos que del mismo se derivan para poder incorporar dicho terreno a este Plan Especial."

4.- La propuesta de ordenación que contiene el PE, no incorpora la relativa a la modificación de los planos del Catalogo de Edificios y la normativa de protección, "(...) puesto que al estar en el APE. 00.01, el Plan Especial debe presentarse al dictamen de la CIPPHAN."

De todo lo anterior, la Asociación recurrente deduce que es el propio Ayuntamiento quien apunta la insuficiente motivación del PE, sin que tal defecto pueda quedar solventado por las referencias que la Memoria incorporada a la aprobación definitiva, hace a los resultados de la consulta del proceso de Agenda 21Local. Y ello porque, tratándose de una "delimitación urbanística", su justificación exigiría un análisis de las necesidades de tal índole plasmadas en el Convenio de 2002, para el distrito de Chamberí y del grado de cumplimiento de lo pactado en el mismo a la fecha de tramitación del PE, en relación con el cumplimiento de los estándares que establece la normativa urbanística para este tipo de redes en el aludido Distrito.

Respecto de la infracción de los artículos 50.2 y 51.1 LSCM, la recurrente sostiene que se haría patente desde la consideración del objeto del PE expresado en la Memoria, pues trataría de modificar o mejorar "la ordenación pormenorizada" previamente establecida en el planeamiento urbanístico, sin justificar su coherencia con la ordenación estructurante y su propia conveniencia y conformidad con el PGOUM, aludiendo, expresamente a la implantación de los nuevos usos deportivos (campo de golf) y terciarios, con restaurante que ocupa 1.044 m2 sobre la parcela, habida cuenta que las normas urbanísticas definen su calificación como dotacional de Servicios Infraestructurales.

Continúa su impugnación significando que las instalaciones deportivas para practica de golf, suponen la implantación de una infraestructura deportiva singular sin que la Memoria motive el uso en los términos que impone el PGOUM, en particular los artículos 7.9.4.3 y 7.9.3.1, letra a) de las normas urbanísticas que, caracterizando aquel como un "elemento urbano de gran complejidad", exige la justificación de los "requerimientos específicos del espacio deportivo y de las necesidades existentes a nivel urbano y metropolitano."

Completando este aspecto del motivo impugnatorio, se remite al plano 0.4 USOS COMPATIBLES EN SUPERFICIE que acompaña al PE-EXP ADM/REUR 84132/ 5_Planos de Ordenación/Pág. 8, del que se deduciría la desproporción existente entre los suelos destinados a equipamiento deportivo básico y los asignados a deportivo singular que, a su vez, según el Cuadro de Superficies de la Memoria definitiva (pagina 39), suponen una superficie de 26.225 m2 en la "zona de practicas de golf" y 16.430 m2 en la zona destina a campo de "pitch&putt".

De lo anterior, colige el incumplimiento del deber de justificar o motivar que la elección de los usos a implantar se ha verificado "en función de las necesidades existentes a nivel urbano" pues "(...) parece que estas solo podían estar referidas a las deportivas de utilización general por todos los ciudadanos y no a las de utilización selectiva como son las instalaciones de golf incluidas en la categoría de deportivo singular."

El ultimo aspecto de este primer motivo de impugnación se refiere a la ausencia de justificación de la elección del ámbito de actuación del PE, lo que vulneraría el artículo 42.1, letra c) de la LSCM.



www.civil-mercantil.com

En su desarrollo, teniendo en cuenta que fue elaborado con ocasión de la tramitación del proyecto ilegalmente ejecutado, concluye que el ámbito de actuación del PE coincide con aquel al que entonces se refería el ente local y los suelos ocupados por aquel.

La Asociación entiende que la promotora, al no haber justificado el concreto ámbito de actuación elegido, ha pretendido enmascarar la práctica inexistencia y falta de funcionalidad de las nuevas zonas verdes y espacios libres creados tras la ejecución del proyecto del año 2006 y solapar esta realidad con la incorporación de los suelos del Parque de Santander, que ya estaban cerrados hace más de 27 años.

Con el escrito de demanda aporta dictamen urbanístico, elaborado por el arquitecto-urbanista Sr. Pelayo, sobre las necesidades dotacionales del Distrito de Chamberí y la implantación de unas instalaciones para la práctica del golf sobre el Tercer Depósito del Canal de Isabel II, como documento 4, en el que se insiste sobre la infradotación de zonas verdes en el mismo, el incumplimiento de los estándares para redes locales que establece el artículo 36.6 LSCM y los estándares mínimos de obligado cumplimiento que prevé el Real Decreto 2159/1978, de 23 de junio que aprueba el Reglamento de Planeamiento Urbanístico, así como, la falta de funcionalidad de las zonas verdes creadas en el año 2006.

Dichos déficits dotacionales de zonas verdes y espacios arbolados, coincidirían con los que el Ayuntamiento hace constar en su informe de 17 de mayo de 2013 (folios 6 a 9), todo lo cual, supondría un argumento adicional para declarar la Nulidad de Pleno Derecho del PE impugnado, al haber prescindido de cualquier motivación sobre los criterios de ordenación que debieron utilizarse para definir la configuración urbanística de la parcela, citando el FJ Séptimo de la STSJ Madrid de 21 de enero de 2010 cuando matiza, "(...) lo que hubiera implicado justificar que el escaso suelo dotacional existente en el casco histórico de la ciudad de Madrid, debía destinarse a la implantación de esta infraestructura singular para la práctica del golf, por estar cubiertas ya las necesidades básicas de todos los ciudadanos (...)", lo que no solo no se habría hecho, sino que, con clara desviación de poder, la Comunidad de Madrid, habría utilizado potestades urbanísticas para legalizar las instalaciones ya ejecutadas al amparo de un proyecto declarado ilegal.

Quinto.

En su escrito de contestación a la demanda, la promotora, centra la cuestión litigiosa en determinar si, habida cuenta la discrecionalidad administrativa en el orden urbanístico, el PE incorpora las razones que justifican la ordenación urbanística propuesta y si las mismas responden a criterios de racionalidad debidamente consignados en la Memoria.

En alusión de dicho documento, postula la desestimación del motivo de impugnación, pues en ella, además de recogerse las aportaciones estimadas de la participación ciudadana y las consideraciones contenidas en los informes sectoriales, se desarrolla de forma detallada y ordenada el alcance, necesidad y conveniencia de la ordenación urbanística propuesta en el PE para la parcela en que se ubica el Tercer Depósito.

En particular se remite a los apartados 2, 3 y 6 (Objetivo; Antecedentes y Alcance, Necesidad y Conveniencia, respectivamente) de la Memoria, en orden a sistematizar los objetivos esenciales y la conveniencia de la ordenación propuesta.

Enfatiza, las referencias que se hacen en la página 23 y 24 a la pretensión de " paliar la (s) carencia (s) del distrito de Chamberí " que se concretan en " la falta de zonas verdes y equipamientos y dotaciones deportivas " , teniendo en cuenta a tal efecto, como premisa de partida, " los condicionantes derivados de la propia existencia del depósito soterrado y las grandes conducciones de entrada y salida al mismo. "

A continuación, admitiendo que es elemento esencial para valorar la motivación de la propuesta que contiene el PE, la observancia del interés general, que exige la racionalidad de las nuevas decisiones urbanísticas, la correcta valoración de las situaciones fácticas, la coherencia en la utilización del suelo y la adecuada ordenación territorial, explica que la racionalidad sería incuestionable desde el momento en que se compatibiliza el uso infraestructural principal de la parcela (como consta en el PGOUM), con otros usos en superficie que habrían reducido los déficits de instalaciones deportivas y zonas verdes que presenta el Distrito de Chamberí.

Resalta la racionalidad de la decisión sobre la elección de la ordenación urbanística que incorpora el PE, por reflejar la opinión expresada por los residentes en el Distrito, al sustentarse en las conclusiones plasmadas en el documento "Diagnostico de Sostenibilidad del Distrito de Chamberí", elaborado por el Ayuntamiento de Madrid, en el proceso Agenda 21Local, en el que, como primera necesidad con relevancia a los efectos de ordenación de la parcela (y sexta en el orden general de respuestas), figura " Incremento de las dotaciones polideportivas" , que se justifica en la Memoria (pagina 28), como "un destino valido para la parcela en que se ubica el Deposito, si bien sujeto a los condicionantes propios de la existencia del Deposito y sus conducciones."

Precisa que la séptima necesidad mas citada fue "Incremento de zonas verdes" y si bien admite que es un uso implantable en la parcela, citando a modo de ejemplo el parque existente sobre el Deposito Cuarto de Plaza Castilla, en la Memoria se descarta porque "el ajardinamiento de la cubierta de un deposito comporta ciertas complicaciones en la gestión y explotación del mismo", de forma que "técnicamente se tiende a implantar césped artificial sobre aquellos (Deposito numero 2 de Canal de Isabel II)."

Dando un paso mas en defensa de la adecuada motivación de la ordenación urbanística propuesta, refiere que en la Memoria se justifica, debidamente, la elección de los usos deportivos a implantar, a partir de la oferta deportiva ya existente y prevista en el entorno del Tercer Deposito, teniendo en cuenta, a tal efecto, tres criterios coherentes con la realidad física de la parcela y el entorno en que se ubica y que se reflejarían en la pagina 28, a saber,

- Condicionantes que derivan de la existencia soterrada del deposito de agua y sus grandes conducciones de entrada y salida.

Por ello, se excluirían los deportes cuya práctica exija edificaciones incompatibles con su integridad estructural;

- Enriquecer la oferta del entorno, no intensificando usos deportivos existentes o proyectados en las inmediaciones de la parcela;

- Dentro de la demanda de deportes implantables, excluir aquellos cuya participación se circunscriba a los periodos vacacionales, dando preferencia a los que son practicados con frecuencia semanal.

En apoyo de la propuesta que contiene el PE cita el informe elaborado por el Sr. Jose María , Arquitecto, con fecha 24 de octubre de 2014, que se adjunta como documento 1 de los incorporados a la contestación a la demanda, titulado "Informe pericial sobre los valores del Patrimonio Histórico Artístico del Deposito nº 3 del Canal de Isabel II y la viabilidad urbanística de la actuación desarrollada sobre la parcela en que se ubica" , extractando determinados pasajes que acreditarían la parcialidad del informe pericial aportado por la parte actora y la racionalidad de la ordenación urbanística de la propuesta de usos que contiene el PE.

Así mismo y en acreditación de la limitación de usos que imponen los condicionantes estructurales del deposito soterrado y elementos anejos, aporta como documento numero 2, informe pericial elaborado, con fecha 27 de octubre de 2014, por el Sr. Luis Pablo , Ingeniero de Caminos, denominado "Informe Pericial sobre la consolidación e impermeabilización del



www.civil-mercantil.com

Deposito numero 3 de Canal de Isabel II y ajardinamiento de la parcela." del que, al igual que con el anterior, recapitula párrafos específicos que relacionan los usos posibles, sin afectar al uso fundamental de la instalación como deposito y, por el contrario, aquellos que resultan incompatibles.

A su juicio, la falta de virtualidad de los argumentos desarrollados por la Asociación recurrente quedaría patente, en la identificación de las instalaciones deportivas litigiosas como "campo de golf", cuando no reúne los requisitos reglamentarios a tal fin, para lo cual se remite el informe de la Federación de Golf que obra en el expediente "Procedimiento 1723/13 (I)-expediente administrativo REUR 84132." y por lo cual el acceso a las instalaciones y su utilización no exigiría estar federado.

Añade que, como demostraría el documento 3 que adjunta a la contestación a la demanda (listado de los estudios efectuados por el CIS para la CAM), los datos para el año 2010 sobre hábitos deportivos, no estaban ponderados para la Comunidad de Madrid, decayendo, en consecuencia, la alegación de falta de actualización por utilizar los correspondientes al año 2005.

Sin embargo, estando ponderado el citado concepto según estudios del CIS para el año 2014, se aporta como documento numero 4, resaltando de su contenido que la práctica del golf se sitúa en el 2,8 por ciento en la Comunidad de Madrid y asciende a 3,4% en los Municipios de mas de 1.000.000 de habitantes. Y el porcentaje se eleva al 9,5% y al 5,3 %, para los colectivos de edades comprendidas entre los 45-54 y los 55-64 años, lo que resultaría coherente con la estructura demográfica del Distrito de Chamberí, de la que se ocuparía la página 31 de la Memoria .

Respecto del reprochado incumplimiento del Convenio de Planeamiento suscrito con fecha 24 de julio de 2002, apela a la condición suspensiva que incluye en su estipulación Octava, según la cual,

"El cumplimiento de todas las obligaciones recíprocamente pactadas en el presente Convenio Urbanístico de Planeamiento, quedan sometidas a la condición suspensiva de la aprobación definitiva por parte de la Comunidad de Madrid de la Modificación Puntual o, en su caso, Modificaciones Puntuales del Plan General a que da lugar el presente Convenio, así como a la aprobación de las determinaciones establecidas en el ámbito del recinto del 4º Deposito en la Plaza de Castilla resolviendo la suspensión del Plan General de 1997 en dicho ámbito."

Y, habida cuenta que en el informe municipal de 22 de julio de 2007 se precisa,

"La modificación puntual del PGOUM iniciada en el año 2003, en el ámbito APR 07.01 "Deportivo Pablo Iglesias", cuyo ámbito incluye una pequeña parcela del Deposito numero 3 del Canal, difícilmente podrá aprobarse, según consta en Informe de la Dirección General de Planeamiento Urbanísticos de 29 de septiembre de 2009 debido a la existencia de serias dudas sobre la capacidad del ámbito de soportar la intensidad edificatoria residencial prevista en la modificación y a que dicha modificación incumple lo dispuesto en el artículo 67.2 LSCM", concluye sobre la necesaria desestimación del motivo de impugnación relativo a la defectuosa delimitación del ámbito de actuación, en los términos esgrimidos por la recurrente, ya que, al amparo de la citada estipulación Octava, la obligación de cumplimiento de los compromisos asumidos en el Convenio, habrían quedado en suspenso y, por tanto, carente de eficacia jurídica, sin que las obligaciones recíprocamente asumidas puedan trascender del propio Convenio y afectar la ordenación y legitimación de usos que propone el PE.



www.civil-mercantil.com

Por la misma razón, la delimitación del ámbito de actuación del PE, no presentaría defecto alguno y menos el que sostiene la Asociación recurrente, como reconocería el propio informe municipal de 22 de julio de 2013, cuando afirma,

"Dado que dicha Modificación Puntual no puede seguir adelante en las condiciones pactadas en el Convenio, es cierto que el planeamiento de aplicación en el APR "Pablo Iglesias", es el vigente, es decir, el establecido por el PGOUM y en éste no está afectado el ámbito del PE."

Inciendo en este mismo aspecto y por lo que se refiere a la procedencia de la inclusión en la parcela del llamado Parque Santander, lo que es asimismo discutido por la Asociación recurrente, mantiene la demandada la plena justificación de su incorporación a la delimitación del ámbito de actuación y explica que el PE tiene por finalidad definir las determinaciones de ordenación correspondientes a la parcela en la que se ubica el Tercer Deposito y, por tanto, se trataría de una actuación integral sobre la parcela, de modo que los trabajos no se limitaron a actuar sobre su cubierta (ajardinamiento e implantación de zonas deportivas), sino que también se llevo a cabo la reurbanización del citado Parque, aportando como documento numero 5, una serie de ortofotos del Servicio de Cartografía de la Comunidad de Madrid que certificarían el conjunto de actuaciones desarrolladas sobre la parcela, que también comprenden la intervención sobre el Parque Santander.

Además, a la vinculación física añade la funcional, toda vez que, en el ámbito espacial del Parque, se incluyen las siguientes infraestructuras inherentes al Deposito: Partidor; Estación Recloraminadora de Agua Potable; cámara de válvulas de aireación o ventosas; zona de acopio de materiales para la explotación del deposito; el Canal Bajo y la conducción de unión con el Deposito numero 4 y conducciones de salida del Deposito.

Con afán probatorio de lo expuesto, trae a colación parte del informe pericial elaborado por Don. Jose María (Documento 1 con escrito de contestación a la demanda), quien ratifica la existencia de los elementos estructurales y de explotación antes indicados en el Parque Santander, al tiempo que señala, "El ámbito de actuación del PE debe ser, como está planteado, la manzana completa que pertenece al Canal y que desde el origen constituye el área de implantación del tercer deposito y sus instalaciones.

(...)

Desde el punto de vista de la técnica urbanística, haber excluido el Parque Santander solo hubiera supuesto inconvenientes para aprovechar al máximo las posibilidades de la parcela, no sería entendible."

En definitiva, la demandada postula la desestimación del motivo impugnatorio.

Por su parte, la representación procesal de la Comunidad Autónoma de Madrid, en su escrito de contestación a la demanda, en esencia, sigue el planteamiento y contenidos desarrollados por la promotora, previamente expuestos.

Sexto.

La profusa relación de alegatos referidos a la materia convencional, por referencia a la suscripción entre el Ayuntamiento de Madrid y la promotora, del Convenio Urbanístico de Planeamiento de fecha 24 de julio de 2002, hace recomendable comenzar el análisis del primer motivo de impugnación, por el alcance que, a día de hoy, tienen los convenios urbanísticos respecto de la potestad planificadora y la incidencia sobre la configuración del debate procesal.



www.civil-mercantil.com

La reciente sentencia numero 1050/2016, de fecha 11 de mayo de 2016, dictada por la Sala Tercera del Tribunal Supremo, en Recurso de Casación numero 4219/2014 , compila la jurisprudencia precedente, citando la de fecha 28 de febrero de 2011 (FJ 3), según la cual,

"...La doctrina de esta Sala sostiene, en efecto, que los convenios urbanísticos constituyen la manifestación de una actuación convencional frecuente en las Administraciones Públicas; que la misma puede tener por objeto la preparación de una modificación o revisión del planeamiento en vigor y que, aunque el convenio o acto convencional en cuestión se dirija a preparar y poner en marcha una alteración del planeamiento, constituye una realidad o un acto sustantivo independiente del procedimiento de modificación o revisión del Plan (Sentencias de 6 de febrero de 2007 , 3 de febrero de 2003 , 7 de octubre de 2002 , 31 de enero de (sic) , 9 de marzo de 2001 , 24 de junio de 2000 ó 15 de marzo de 1997)..."

Ilustrando acerca de su eficacia, invoca la de fecha 23 de diciembre de 2010, dictada por la Sección Quinta, cuando razona,

"...los indicados convenios tienen efectos entre las partes y obligan a los que lo suscriben, si bien no imponen al planificador a seguir un modelo urbanístico determinado, que mantiene indemne su potestad discrecional, toda vez que el ejercicio de tal potestad no es disponible por vía contractual, y ha de estar, en todo caso, presidida por el interés general..."

Por tanto, habida cuenta que la actividad urbanística constituye una función pública, cuya titularidad corresponde a las Administraciones públicas competentes, la jurisprudencia elabora el principio de indisponibilidad de las potestades de planeamiento por vía convencional, cuyo contenido, en esencia, sugiere que las exigencias del interés público que justifican tales potestades implican, que su ejercicio no pueda encontrar límite en los convenios que la Administración concierte con los administrados; que las competencias jurídico-públicas son irrenunciables y se ejercen por los órganos que las tienen atribuidas como propias, por lo que no resulta admisible una disposición de la potestad de planeamiento por vía contractual o que, cualquiera que sea el contenido de los acuerdos a que el Ayuntamiento haya llegado con los administrados, la potestad de planeamiento ha de actuarse siempre en aras del interés general y según criterios de buena administración, para lograr la mejor ordenación urbanística posible, sin perjuicio de las consecuencias indemnizatorias que, ya en otro terreno, pueda desencadenar, en su caso, el apartamiento de lo convenido.

Consecuencia de dicho principio es que, cuando lo suscrito es un convenio de planeamiento, en el que se pacta, como regla habitual, una modificación futura del planeamiento a cambio de una contraprestación por el particular, a lo que puede verse comprometida la Administración es, tan solo, a tramitar e iniciar dicha modificación, pero no a su aprobación, lo cual es lógico si tenemos en cuenta que, la naturaleza normativa de los planes y la necesidad de adaptarlos a las exigencias cambiantes que dicta el interés público, justifican el ius variandi que se reconoce a la Administración y frente al cual, los derechos de los propietarios no constituyen un impedimento, sin perjuicio de las consecuencias asociadas a su carácter contractual y conforme al Régimen Jurídico previsto en el Código Civil.

La trascendencia del aludido principio ha determinado su positivización y así, el artículo 18 de la Ley Autonómica 3/2007, de 26 de julio , de Medidas Urgentes de Modernización del Gobierno y la Administración de la Comunidad de Madrid, modificó el artículo 245 de la LSCM, para darle su actual redacción y bajo la rúbrica "Nulidad de los Convenios Urbanísticos de Planeamiento", declara que son Nulos de Pleno Derecho los Convenios Urbanísticos de Planeamiento, así como cualquier convenio o acuerdo, cualquiera que sea su denominación,



www.civil-mercantil.com

que tenga por objeto definir los criterios de ordenación del futuro planeamiento urbanístico, o lo condicione de alguna forma mediante estipulaciones que establezcan la obligación de hacer efectivos antes de la aprobación definitiva, los deberes legales de cesión y, en su caso, los convenidos entre las partes que establezcan obligaciones o prestaciones adicionales más gravosas que las que procedan legalmente en perjuicio de los propietarios afectados.

Por su parte, el artículo 9.8 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, de modo terminante, prohíbe que los convenios o negocios jurídicos que el promotor de la actuación celebre con la Administración correspondiente, establezcan obligaciones o prestaciones adicionales ni más gravosas que las que procedan legalmente, en perjuicio de los propietarios afectados, sancionando con la Nulidad de Pleno Derecho, la cláusula que contravenga estas reglas.

Pues bien, como ya decíamos en nuestra sentencia de fecha 25 de marzo de 2011 (Procedimiento Ordinario número 1263/2009), el artículo 245 LSCM impide, categóricamente, los Convenios Urbanísticos de Planeamiento, sin que, los suscritos con anterioridad al día 31 de julio de 2007, fecha de entrada en vigor de la modificación de la LSCM por la citada Ley Autonómica 3/2007, puedan quedar amparados por la disposición transitoria Tercera, Apartado Segundo de aquella, sobre conservación de instrumentos urbanísticos.

Trasladando lo expuesto al supuesto de autos, la primera conclusión que cabe extraer es que el Convenio de 24 de julio de 2002, siendo que por su contenido tiene el carácter de Convenio Urbanístico de Planeamiento, está afectado por la declaración de Nulidad de Pleno Derecho que dispone el artículo 245 de la LSCM, por lo que los alegatos impugnatorios que tanto la Asociación recurrente, como la promotora sustentan sobre el incumplimiento de las obligaciones recíprocas que de aquel resultan y del alcance de la Estipulación Octava (sujeción a condición suspensiva), son inidóneos a cualquier efecto.

Y así, sobre la delimitación del ámbito de actuación del PE que la Asociación reputa vulneradora de las obligaciones del Convenio, con fundamento en lo informado por el Ayuntamiento de Madrid, con fecha 17 de mayo de 2003, en cuanto se superpone en otro ámbito del PGOUM, en particular, la modificación puntual del APR 07-01 "Deportivo Pablo Iglesias", constituye un motivo impugnatorio que ha de ser, necesariamente, desestimado, como por otro lado precisa el segundo informe Municipal fechado el 22 de julio de 2003 cuya mención, sin embargo, ha sido silenciada por la Asociación.

En efecto, dicha modificación puntual, si bien tuvo causa en las obligaciones convencionales asumidas por el ente local, que incoó el oportuno expediente y fue objeto de aprobación inicial en fecha 30 de abril de 2003 (publicada en el BOCM de 18 de junio de 2003), no culminará su tramitación bifásica, con la aprobación provisional y definitiva, por el Municipio y la Comunidad Autónoma, respectivamente, por consistir en una alteración de la ordenación establecida por el PGOUM, que aumenta la edificabilidad, razón por la cual, confronta con las limitaciones establecidas en el artículo 67.2 de la LSCM.

En definitiva y trasladando la jurisprudencia antes expuesta, la promotora no puede reprochar al Ayuntamiento de Madrid, el incumplimiento del Convenio por no haber consumado la modificación puntual del APR 07-01 pues, cuanto más, el ente local, tan solo podía llegar hasta la aprobación inicial, es decir, el trámite en que se encuentra desde el año 2003 y no más, al suponer, por sus contenidos, una alteración de la ordenación establecida en el PGOUM, como hemos visto.

En la correlativa, hemos de desestimar el motivo impugnatorio que la Asociación funda en la incorrecta delimitación del ámbito de actuación del PE, por interferir con el ámbito del PGOUM, "Deportivo Pablo Iglesias", Área de Planeamiento remitido APR 07.01, ya que y, como informa el Ayuntamiento, con fecha 22 de julio de 2013, dado que dicha Modificación



www.civil-mercantil.com

Puntual no puede seguir adelante en las condiciones pactadas en el Convenio, el planeamiento de aplicación en aquel APR es el establecido por el PGOUM y en éste no está afectado el ámbito del PE.

Por las razones indicadas, el ámbito del PE, está definido por la parcela delimitada al norte por el Paseo de San Francisco de Sales, al este por la Avenida Pablo Iglesias, al sur por la Avenida Islas Filipinas y al oeste por la calle Santander, manzana ubicada en el distrito de Chamberí, con referencia catastral 0073501VK4707C0001FR y superficie según catastro de 118.944 m², en la que se ubica el Tercer Deposito propiedad del Canal de Isabel II y que incluye el Parque Santander.

La Asociación, asimismo impugna la decisión de la promotora de incorporar al ámbito de actuación el citado Parque Santander, si bien, el análisis de este aspecto del motivo impugnatorio, lo trataremos mas adelante.

Séptimo.

El incumplimiento del deber de motivación que reprocha la Asociación, en uno de sus aspectos, lo refiere a la vulneración de los artículos 50.2 y 51.1 de la LSCM, por no justificar el PE la coherencia de la implantación del campo de golf, con la ordenación estructurante, su conformidad con el PGOUM y, en general, la deficiente motivación de su conveniencia.

Habida cuenta que el segundo aspecto se refiere a la Infracción de las Normas Urbanísticas del PGOUM, en particular, los artículos 7.9.4.3 y 7.9.3.1, letra a), a consecuencia de la implantación de aquellas instalaciones deportivas, su estudio puede hacerse conjuntamente, pues en ambos casos, lo que subyace es la censura a la propuesta de una ordenación pormenorizada de usos deportivos singulares, conculcando el Régimen Jurídico derivado de la normas urbanísticas, de la LSCM y de la obligación de motivación genérica del artículo 54 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Publicas y del Procedimiento Administrativo Común que, también, incumbe al PE.

El informe de la Dirección General de Evaluación Ambiental de fecha 25 de julio de 2013, describe la finalidad del PE como la "definición del Deposito 3 del Canal de Isabel II, como elemento integrante de la Red Publica Supramunicipal de Infraestructuras, conforme al artículo 50.1.a), complementando sus condiciones de ordenación respecto a los usos deportivos y zonas verdes existentes sobre su superficie."

A su vez, la Memoria, documento que debe contener la motivación exigible a la propuesta de ordenación que dispone el PE, según resulta de la jurisprudencia citada en los anteriores fundamentos, en su apartado 2, OBJETO, refiere,

"Este Plan Especial tienen como finalidad definir las determinaciones de ordenación correspondientes a la parcela en que se ubica el Deposito numero 3 de Canal de Isabel II, que constituye un elemento de la red publica supramunicipal de infraestructuras sociales de abastecimiento de agua." , que se complementa con el apartado 5, MARCO URBANÍSTICO, que concreta las condiciones de ordenación respecto de los usos deportivos y de zonas verdes existentes sobre la superficie de la parcela.

En su pagina 17 y en relación con las Modificaciones en los cuadros de superficies y usos , desglosa la superficie de 71 m², destinada a uso terciario complementario en zona verde (quiosco) y la de 219 m², dedicada a aseos públicos en zonas verdes. Especifica que la superficie total de zonas verdes es de 58.440 m², que tan solo se habría visto reducida nominalmente del tramite de aprobación inicial al de aprobación definitiva, por lo que, en el documento Memoria, en tramite de aprobación definitiva, el porcentaje de la parcela que, en



www.civil-mercantil.com

términos reales, se destina a zona verde se fijaría en el 49,13 por ciento, como se modificaría, en el aludido trámite, el incremento de zonas verdes del Distrito de Chamberí, que en la propuesta definitiva se concreta en 47,87 por ciento.

En el Subapartado 5.1, RÉGIMEN DE USOS , alude al artículo 7.2.3.2 de las Normas Urbanísticas del PGOUM, para traer a colación que distingue, entre usos cualificados, definidos como "aquellos que se corresponden directamente con el destino urbanístico de los suelos concretado en la calificación de los mismos por los instrumentos de ordenación", de los usos compatibles, "supeditados a los cualificados, que, en unos casos, contribuyen a su correcto funcionamiento y, en otro, complementan colateralmente el conjunto de usos cualificados de los ámbitos de ordenación."

Y, sobre esta distinción, reseña que la parcela objeto del PE, en el PGOUM se califica de " servicio infraestructural de carácter singular", acorde con el destino del Tercer Deposito como integrante de la red publica supramunicipal de abastecimiento de agua y los restantes usos a implantar han de considerarse usos compatibles.

Con cita del PGOUM y del informe de la Subdirección General para la Gestión Privada, de fecha 27 de diciembre de 2006, los usos deportivos y zonas verdes son alternativos, si bien la normativa no menciona si los usos pueden ser básicos o singulares, por lo que en ausencia de precisión, siempre es posible implantar usos básicos (y cita la Memoria, como tales, zonas verdes y deportes en superficie de uso vecinal), matizando con aquel informe en su página 22, " no cabe considerar lo mismo para instalaciones mas complejas, como son las correspondientes a los campos de golf, las cuales presentan un carácter singular."

Y, de nuevo invocando dicho informe, justifica la tramitación del PE, conforme a lo dispuesto en el artículo 50 de la LSCM,

"Mediante el que se legitiman los usos compatibles que se implantan sobre la superficie de la parcela objeto del mismo, conforme a lo dispuesto en el artículo 50.2 de la Ley del Suelo de la Comunidad de Madrid ." (pág.23)

En su pagina 24, apartado 6.2.2 "Intervención sobre el Deposito nº 3 de Canal de Isabel II" , alude a los condicionantes derivados de la propia existencia del deposito soterrado y las grandes conducciones de entrada y salida al mismo, que impedirían la implantación de usos que comporten soluciones edificatorias intensas , "por lo que han de excluirse aquellos equipamientos que respondan a tales características (escuelas infantiles, centros de salud, instalaciones cubiertas para deportes de interior....).

En consecuencia, la oportunidad urbanística que brinda el Deposito nº 3 debe enfocarse a paliar la carencia del distrito de Chamberí en cuanto a zonas verdes e instalaciones deportivas compatibles con el deposito."

En el mismo apartado y pagina de la Memoria, fija la intervención sobre el Tercer Deposito, en la compatibilización del uso infraestructural principal de la parcela, con otros usos en superficie, "que permitan reducir los déficits de instalaciones deportivas y zonas verdes que presenta el distrito de Chamberí."

A tal efecto, la propuesta (Apartado 7, pág.32), fija como objetivo del PE, la definición de los usos compatibles sobre rasante y que concreta en los siguientes,

- Zonas verdes y espacios libres, con sus instalaciones específicas;
- Usos deportivos: dos campos de futbol (futbol 11 y futbol 7); 8 pistas de pádel; instalaciones de golf: cancha de practicas y Pitch&Putt de 9 hoyos par 27; pista de tartán de 1,2 Km para carrera a pie y circuito deportivo para ejercicio físico.



www.civil-mercantil.com

- Usos terciarios recreativos complementarios en la categoría de establecimientos para consumo de bebidas y comidas. Y dice, "Se trata de un quiosco ubicado en una de las zonas verdes de la parcela, así como de uno de los pabellones situado junto a las instalaciones de golf, los cuales prestan servicio tanto a los usuarios de las zonas verdes como a los de las áreas deportivas."

A su vez las concretas razones que aconsejarían destinar la superficie del depósito a los usos indicados, se extraen del documento "Diagnóstico de sostenibilidad del Distrito de Chamberí", elaborado en el proceso Agenda 21 del municipio de Madrid, que incluyó una fase de consultas a los ciudadanos residentes del Distrito, cuyo cuestionario se encabeza con la pregunta "Cual cree que es la principal necesidad de su Distrito"

Como vimos, la promotora, en alusión a dicho documento, postula la desestimación del motivo de impugnación de falta de motivación, pues de las respuestas dadas por los encuestados, resultaría como primera necesidad, el incremento de las dotaciones polideportivas y, en segundo lugar, el incremento de zonas verdes.

A su vez, el PE se decanta por la implantación de las instalaciones para práctica de golf, teniendo en cuenta, de un lado, la satisfacción de la demanda deportiva y, de otro, la oferta deportiva ya existente y prevista en el entorno del Tercer Depósito (Estadio de Vallehermoso , objeto de remodelación; Instalación deportiva Canal Isabel II, gestionada por el Instituto Madrileño del Deporte (IMDER) de la Comunidad de Madrid, ubicado en el recinto del Primer Depósito; Deportivo Pablo Iglesias , también gestionado por el IMDER y las instalaciones del Parque Móvil del Estado , calle Cea Bermúdez, 3) a todo lo cual añade, el resultado de las estadísticas elaboradas por el Centro de Investigaciones Sociológicas sobre hábitos deportivos de la Comunidad de Madrid, según las cuales, tras el fútbol, otras disciplinas futbolísticas, tenis, carrera a pie, baloncesto, atletismo, pádel, voleibol y sus modalidades, deportes cuya demanda puede satisfacerse, actualmente o en el futuro en el caso del Estadio de Vallehermoso y que resultan ser los más practicados, el siguiente deporte por orden de participación sería el golf; el Pitch&Putt y el minigolf, con una tasa del 4,5 por ciento, concluyendo la Memoria, página 29, "(...) por lo que parece razonable su implantación en una parcela cuyas características la hacen idónea a tal fin, de forma que resulte viable su práctica en un entorno urbano y atender una demanda no cubierta, así como fomentar la diversidad deportiva."

Otra de las razones que, según la promotora (página 31 de la Memoria), recomendarían la implantación de las instalaciones para práctica de golf en el Distrito de Chamberí, es la estructura demográfica de su población, caracterizada por una alta tasa de envejecimiento, siendo así que no se trata de un deporte intenso, sino de una actividad aeróbica cuya práctica resultaría "muy beneficiosa para la prevención de afecciones cardiovasculares, diabetes o cáncer, así como para alargar la esperanza de vida. El golf es uno de los pocos deportes que pueden practicarse a lo largo de toda la vida."

Octavo.

Las exigencias de motivación del PE, en efecto, vienen, claramente definidas en el artículo 50.2 de la LSCM cuando permite que, a través del PE, se modifique o mejore la ordenación pormenorizada previamente establecida por cualquier otra figura de Planeamiento Urbanístico, siempre que se justifique, suficientemente, su coherencia con la ordenación estructurante y en el artículo 50.2 del mismo Texto Legal, que configura, para los PE, un deber de motivación, en los siguientes términos,



www.civil-mercantil.com

"Los Planes Especiales contendrán las determinaciones adecuadas a sus finalidades específicas, incluyendo la justificación de su propia conveniencia y de su conformidad con los instrumentos de Ordenación del Territorio y del Planeamiento Urbanístico vigentes sobre su ámbito de ordenación."

Por tanto, habida cuenta el espacio reducido que conforma el ámbito delimitado de un PE, lo que impone una motivación más pormenorizada y minuciosa que cuando se trata de instrumentos urbanísticos de alcance territorial superior, es ineludible que aquel debe contener una justificación de la racionalidad de las decisiones urbanísticas, la concreta valoración de las situaciones fácticas, la coherencia de la utilización del suelo con las necesidades objetivas de la comunidad, la adecuada ordenación y el correcto ajuste a las finalidades perseguidas. Y todo ello, explicitado en la Memoria presentada.

A mayores y definiendo el propio PE impugnado, las instalaciones para práctica de golf, como un uso deportivo de carácter singular, es exigible que la Memoria justifique, los requerimientos específicos del espacio deportivo y las necesidades existentes a nivel urbano y metropolitano, toda vez que, la calificación de un uso deportivo como singular, en atención al criterio de su implantación territorial, se refiere a elementos urbanos de gran complejidad que pueden exigir la formulación de un PE, en el que se establezcan las condiciones particulares para su regulación urbanística, en función de los datos antes anticipados, como determinan los artículos 7.9.3 y 7.9.4 de las normas urbanísticas del PGOUM, que cita la Asociación recurrente.

En demostración de que la propuesta urbanística que contiene el PE, se fundamenta en criterios racionales y objetivos, a partir de una correcta valoración de las situaciones fácticas de la parcela y del entorno, dando como resultado una adecuada ordenación territorial, el informe del perito de la promotora Don. Jose María, Arquitecto, asegura que "un conjunto de instalaciones como el construido sobre el depósito puede ser declarado, sin exageración, de interés general en la ciudad de Madrid."

Afirma que "la localización en la parcela de las pistas es correcta teniendo en cuenta las características de su implantación sobre las instalaciones del Depósito. Se ha elegido correctamente el espacio que habían de ocupar las pistas de aprendizaje y práctica de golf, que por ser las de mayores dimensiones, habían de localizarse en primer lugar. (...) El resto de pistas se dispone sobre el depósito abrazadas por los jardines y el estanque con juegos de agua y las plataformas de madera para tomar el sol.

Ha de tenerse en cuenta que el Depósito no admite sobre su superficie la existencia de árboles de gran porte, ni es idóneo para el crecimiento adecuado de los de porte medio."

Es categórico cuando manifiesta, "las instalaciones se realizan sobre una infraestructura que concierne a toda la ciudad de Madrid e incluso a otros Municipios de la Comunidad. Están abiertas a todos y únicamente en razón de su cercanía, se beneficia especialmente a los habitantes de una parte del Distrito de Chamberí y también de otros Distritos adyacentes.

(...)

En cuanto a las instalaciones para la práctica del golf, resulta razonable y positivo para la ciudad y también para el distrito, contar con unas instalaciones para la práctica y aprendizaje de este deporte.

La inclusión entre las instalaciones deportivas que se proporcionan a los madrileños en este parque de áreas para el entrenamiento y aprendizaje del golf se justifica plenamente por tratarse de un deporte especialmente apto para poblaciones envejecidas, como es la de Madrid y por cierto la del Distrito de Chamberí y estar en un proceso de socialización desde un pasado



www.civil-mercantil.com

considerado elitista y que esta especialmente recomendado para prolongar la actividad deportiva en poblaciones que envejecen, precisamente e caso de la población de Madrid."

A su vez, el Ingeniero de Caminos, Don. Luis Pablo , justifica la ordenación de los usos en superficie, desde la perspectiva de los condicionantes estructurales, derivados de la existencia del deposito soterrado, aportando un dictamen en el que, relaciona las obras realizadas al amparo del proyecto para impermeabilización y reparación del Deposito, una vez detectadas en el año 2001 importantes deficiencias en materia de seguridad estructural, estanqueidad interior, adecuación y modernización de las instalaciones hidráulicas preexistentes y preservación de la calidad del agua almacenada, evitando toda contaminación del exterior mediante las obras de impermeabilización exterior.

Dada la entidad de tales obras y teniendo en cuenta que en mayo de 2003, comenzaron a ejecutarse las obras al amparo de la declaración de interés general, anulada en vía jurisdiccional, cabe concluir que las mismas fueron preparatorias de aquellas.

Así queda acreditado con el informe del perito de la Asociación Don. Bernardino , quien remitiéndose al trabajo "Comunicación sobre el Tercer Deposito del Canal de Isabel II, presentada en el III Congreso de la Asociación Científico-Técnica del Hormigón de Puentes y Estructuras" , de los autores Conchita Lucas Serrano y Juan Mata Arbide, afirma que "el objeto primordial del proyecto y obra de restauración del deposito y refuerzo de su cubierta fue la decisión por parte del Canal de Isabel II de construir un parque sobre ésta (...)"

Pues bien, en su informe pericial Don. Luis Pablo , afirma que "la capacidad resistente de la estructura no debe hacer olvidar que el uso fundamental de la instalación es la de deposito de agua y que debe huirse de todo uso que pueda afectar a esta función y al mantenimiento de la calidad del agua.

Sin salirse del ámbito de cargas expuesto y sin afectar a la función fundamental del depósito, es posible:

- La colocación de pérgolas;
- Postes de iluminación de altura moderada (5-6 m);
- Estructuras ligeras;
- Construcciones efímeras para eventos;
- Paso de vehículos semipesados para mantenimiento, etc.

No es posible,

- Nuevas construcciones;
- Praderas de césped natural, que requieren la aplicación de abonos, fertilizantes y herbicidas al menos una vez al año y pesticidas ocasionalmente (que podrían, en caso de filtración, afectar a la calidad del agua), aparte de un consumo de agua de cinco litros por m2 y día, que chocaría frontalmente con el cometido de Canal.

- Parques como el de Santander ya que la colocación de arboles o vegetación indiscriminada, con sus raíces, podría dañar la impermeabilización de la cubierta y afectar a la calidad del agua."

A su vez, el Perito de la Asociación, Don. Bernardino , precisa que el solar denominado Tercer Deposito, tiene una superficie total de 118.944 m2, de las cuales, el Parque de Santander ocupa una superficie de 20.348 m2 y la superficie afectada por las obras realizadas, en concreto, la cubierta del deposito ocupa 78.192 m2, quedando dispuestas sobre su rasante zonas verdes ajardinadas, pérgolas, un estanque y diversas pistas deportivas y sus



www.civil-mercantil.com

edificaciones anejas (vestuarios, almacén, restaurante y plataforma de lanzamiento de la zona de practica de golf).

Las instalaciones destinadas a la practica del golf ocupan, una superficie de 44.533 m², pavimentada con césped artificial y compuestas por un campo de nueve hoyos, de la modalidad denominada "pitch & putt", con forma de rectángulo, de dimensiones de 340x40 m, con dos plataformas de lanzamiento de dos niveles, una en cada extremo. Esta superficie, dedicada a recibir las bolas previamente lanzadas desde las plataformas, no es accesible al público. El resto es la zona perimetral, en torno al vaso del depósito, recorrido por una pista de carrera a pie y un camino peatonal, que se acompañan de "retales verdes". Explica que la zona de practicas de golf, esta rodeada por un vallado de 30 metros de altura.

Habida cuenta que, como afirma la promotora, las razones que aconsejarían destinar la superficie del deposito a los usos indicados, se extraen del documento "Diagnostico de sostenibilidad del Distrito de Chamberí", elaborado en el proceso Agenda 21 del Municipio de Madrid, el perito Don. Bernardino explica que " el Informe de Resultados de la Consulta Publica sobre el Plan de Acción de la AGENDA 21 del Distrito de Chamberí, elaborado por el Área de Gobierno de Medio Ambiente y Servicios a la Ciudad en enero de 2007, da cuenta del "proceso de consultas de Agenda 21.

Dicho proceso de consultas versa sobre el borrador del Plan de Acción del Distrito que elaboró la Comisión Permanente de AGENDA 21, creada dentro del Consejo Territorial del Distrito de Chamberí, dependiendo del área de Gobierno de Medio Ambiente-Dirección General de Sostenibilidad y Agenda 21. Tras el análisis de los resultados de la consulta publica, por la Comisión de Agenda 21 se ha elaborado finalmente, el Plan de Acción del Distrito."

El perito ensalza el objetivo y metodología, como mecanismo que hace posible la participación ciudadana en materia de urbanismo, pues permite a los ciudadanos del Distrito de Chamberí "aportar individualmente su opinión sobre las acciones y prioridades contenidas en el plan.", sin embargo como herramienta de diagnostico urbanístico, adolece, según su criterio, de una serie de limitaciones que, a continuación sintetizamos.

Respecto del Punto 1 del Informe de Resultados, "Número y características generales de los participantes ", aporta el dato de que el numero total de cuestionarios recogidos fueron 476 (sumatorio del voto en urnas y del voto electrónico), lo que representa un porcentaje total de participantes respecto a la población del Distrito, en ese momento, no superior al 0,31%.

A juicio del perito, la escasa participación determina una reducida representatividad de las preferencias e intereses de los habitantes del Distrito, lo que hace inidóneo sus resultados como criterio de justificación de la ordenación acometida por el PE impugnado.

Explica que el cuestionario propuesto contenía 6 preguntas. La primera de ellas " Cual cree que es la principal necesidad de su Distrito" , que la Memoria toma como argumento y razón para justificar la asignación y distribución de usos en la superficie del Tercer Deposito, habría sido contestada por 453 personas, un 95,17% del total y desechadas las cinco primeras respuestas mas citadas, por referirse a necesidades no abordables desde intervención de clase alguna en el ámbito, la Sexta y Séptima, " Incremento de las dotaciones polideportivas " e " Incremento de zonas verdes" , respectivamente, fueron las finalmente consideradas, por la promotora.

La Sexta fue contestada por 42 personas y la Séptima por 39 de donde deduce, que fue la opinión de un total de 81 personas que, a su vez, representarían el 0,05% de la población total del Distrito al momento de realización de la consulta, la tenida en cuenta por la promotora para " sentar las bases de la definición de una actuación urbanística " como la plasmada en el PE impugnado.

Pues bien, atendidos dichos datos estadísticos, no impugnados de contrario, no parece que la opinión expresada por 81 personas represente las exigencias derivadas del interés



www.civil-mercantil.com

publico, si tenemos en cuenta que la materialización del interés general es el epicentro de toda actuación urbanística y lo que distingue la discrecionalidad de la arbitrariedad, habiendo silenciado la Memoria, por ejemplo, que 22 personas a la pregunta 4 "Incluiría usted acciones o propuestas nuevas que no aparecen recogidas en el Plan de Acción", respondieron, "Reconversión de las cubiertas del Canal de Isabel II en centro municipal de esparcimiento y deporte de base." a lo cual, la promotora no concedió peso alguno, desde el punto de vista estadístico.

Tampoco se deduce de la Memoria que la promotora hubiera ponderado los valores reales constatables de dotaciones en la zona y la utilización del suelo en coherencia con aquellos, cuando, de hecho, estos ítems a considerar en la selección de uso, son indicadores mas fieles de las exigencias derivadas del interés general.

En estas circunstancias, no cabe afirmar que la ordenación de usos sobre la rasante del Tercer Deposito, sea expresión de aquel, pues es evidente que la opinión del 0,05% de la población total del Distrito de Chamberí no es un criterio que avale una actuación urbanística de la envergadura de la que acomete el PE.

Asimismo, convenimos con el perito Don. Bernardino en que el hecho de que no exista mención expresa en las respuestas a la encuesta que mencione la necesidad de dotar al distrito con instalaciones para la práctica del golf, confirma otra deficiencia en la motivación del PE que venimos detectando.

En el cuestionario del proceso de consultas, las referencias a instalaciones deportivas necesarias se hace de modo genérico, citando polideportivos, deportes de base, instalaciones desaparecidas del Estadio Vallehermoso, piscina cubierta, carriles de bici o zonas deportivas, entre otras, por lo que la población del Distrito de Chamberí, en realidad, ni mencionó las instalaciones de practica de golf entre los déficits de dotación de usos deportivos y sí se pronunció, sin embargo, sobre carencias de instalaciones de deportes base.

A mayores, el perito introduce el dato de debido a que el proceso de finalización de las obras de ejecución de las instalaciones de la cubierta del deposito numero 3 "(...) se habría solapado con el proceso de consulta de la AGENDA 21 en Chamberí" en el documento se habría recogido, entre otras referencias negativas que cita, la siguiente que transcribimos,

"- Entre las necesidades citadas en las respuestas a la pregunta 1, "Cual cree que es la principal necesidad de su distrito", aparece, en el lugar 26, citada expresamente por 6 ciudadanos la necesidad de "Realizar un parque en lugar de un campo de golf".

En definitiva, parece evidente que el proceso AGENDA 21 presenta una serie de limitaciones que le invalidan como herramienta de diagnostico urbanístico y, desde luego, como motivación de la ordenación y legitimación de los usos pormenorizados en superficie implantados con las instalaciones para practica de golf, pues ni es representativo de necesidades objetivas del Distrito y de la conveniencia, desde la perspectiva del interés general, de la intervención urbanística realizada en la parcela, aunque sí haya sido empleada por la promotora para justificar, a posteriori, un criterio de oportunidad que ha servido de elemento nuclear para legitimar unas instalaciones finalizadas ya en el año 2007.

Noveno.

Habida cuenta que resulta ineludible tener como antecedente del PE impugnado el expediente de modificación de licencia numero 714/2003/595, concedida con fecha 18 de marzo de 2003, para "Consolidación, impermeabilización y ajardinamiento del deposito del Canal de Isabel II", pues la propia Memoria así lo refleja, en el texto elaborado en tramite de aprobación definitiva (Apartado 3), cuya ubicación se correspondía con el ámbito de actuación del instrumento urbanístico litigioso, debemos tener en cuenta, así mismo, el contenido del



www.civil-mercantil.com

informe elaborado por la Subdirección General para la Gestión Privada, de fecha 27 de diciembre de 2006 en relación con el estudio de las normas urbanísticas del PGOUM, en los aspectos relativos a los usos que se pretendían implantar entonces, en lo que afecta al presente motivo de impugnación, consistente en la ausencia de motivación en el PE para la implantación de un uso deportivo singular.

El artículo 7.9.3 "Categorías de uso deportivo según su implantación territorial (N-1)" de las Normas Urbanísticas del PGOUM, en su apartado 1, en atención al nivel de implantación territorial, distingue las siguientes categorías de uso deportivo, en lo que afecta a la cuestión litigiosa,

a) Deportivo Básico (DB): Se incluyen dentro de este nivel las instalaciones deportivas de utilización general por los ciudadanos.

b) Deportivo Singular (DS): Se incluyen dentro de este nivel las instalaciones deportivas de utilización selectiva, las instalaciones deportivas para el espectáculo y los clubs de campo o clubs sociales.

Por su parte, el artículo 7.9.4, "Alcance de la calificación de deportivo (N-2)", en su apartado 3, refiere, "Los Deportivos Singulares como elementos urbanos de gran complejidad, podrán requerir la formulación de un Plan Especial en el que se podrán establecer las condiciones particulares para su regulación urbanística, en función de los requerimientos específicos del espacio deportivo y de las necesidades existentes a nivel urbano y metropolitano."

Pues bien, el citado informe de la Subdirección General para la Gestión Privada, de fecha 27 de diciembre de 2006, ya advertía que dada la calificación de la parcela donde se ubica el Tercer Deposito como servicio infraestructural de carácter singular, regulada por la norma zonal 3, grado 1º, era de aplicación el capítulo 7.13 de las normas urbanísticas y, en concreto, el artículo 7.13.2 en lo referente a usos compatibles y que, en aplicación de la citada normativa, los usos deportivos y zonas verdes eran alternativos para las parcelas con aquella calificación de servicio infraestructural, si bien la normativa no mencionaba si los usos podían ser básicos o singulares, por lo que en ausencia de precisión, dictaminó que siempre sería posible implantar usos de carácter básico citando como tales, las zonas verdes y deportes en superficie de uso vecinal, advirtiendo, sin embargo, " no cabe considerar lo mismo para instalaciones mas complejas. Teniendo en cuenta las definiciones contenidas en el artículo 7.7.2 apartado 1, para los usos Dotacionales de Servicios Colectivos, entre los que se encuentra el deportivo, donde se consideran básicos aquellos servicios cuyo ámbito funcional es inferior al distrito y son de utilización cotidiana por la población residente, mientras que los singulares son los de ámbito funcional urbano y metropolitano, es claro que el campo de futbol y las pistas polideportivas o de pádel cumplen con el primer requisito, mientras que el campo de golf y la pista de entrenamiento tienen una función que supera el barrio y dan servicio a toda la ciudad o, al menos, a un ámbito mayor que el distrito, lo que le confiere un carácter singular." Y concluía, "Este criterio queda ratificado por la definición contenida en el artículo 7.9.3, donde considera básicos los deportivos de utilización general por los ciudadanos y singulares los que son de utilización selectiva, como sucede con la especialización y complejidad de las instalaciones de golf frente a las mas flexibles y polivalentes de las pistas deportivas superficiales."

Que las instalaciones de golf, consistentes en cancha de practicas y Pitch&Putt de 9 hoyos par 27, es calificable como uso deportivo singular, es un hecho incontrovertido.



www.civil-mercantil.com

El perito arquitecto, Don. Jose María , así lo califica y justifica su procedencia, en los siguientes términos, tras criticar el informe pericial que la Asociación recurrente presenta con su escrito de demanda,

"Para que las instalaciones propuestas parezcan de interés minoritario, una vez mas la óptica reduccionista del informe se refiere a las engañosas estadísticas del Distrito, con su acuciante necesidad de áreas verdes, aunque esta vez, con cierta candidez, se hace también referencia a la existencia de otros Distritos próximos. No para reconocer las importantes extensiones colindantes de zonas verdes de Moncloa o Ciudad Universitaria, sino para acogerse a las también aparentemente alarmantes estadísticas de zonas verdes del Distrito de Tetuán, que goza de la proximidad de grandes zonas verdes que no computan en el Distrito."

A su vez, motiva la implantación de las instalaciones deportivas litigiosas con los argumentos que trascribimos,

"Todo ello viene a redundar en el mismo planteamiento: olvidar que las instalaciones son de y para Madrid y que es el conjunto de éstas, con sus zonas verdes, pistas para correr, de pádel, campos de futbol y también pistas de golf, lo que se reputa de interés general, interés que alcanza a una población extensa como la de Madrid, con su complejidad, su diversidad y sus necesidades contemporáneas, una vez satisfechas las más básicas y cotidianas. (...)

Las instalaciones se realizan sobre una infraestructura que concierne a toda la ciudad de Madrid e incluso a otros municipios de la Comunidad. Están abiertas a todos y únicamente en razón de su cercanía, se beneficia especialmente a los habitantes de una parte del Distrito de Chamberí y también de otros adyacentes.

Por tanto, los baremos que pueden tomarse en consideración para evaluar la conveniencia de dedicar el espacio a uno u otro uso deportivo o a una u otra proporción de zona verde son los que corresponden a la ciudad de Madrid y no los de Distrito en uno de cuyos extremos se localiza el tercer deposito."

Sin duda alguna esta justificación del interés general de las instalaciones deportivas impugnadas, entra en contradicción con la descripción del "Alcance, Necesidad y Conveniencia", Apartado 6 de la Memoria del PE, que de manera reiterada alude al Distrito de Chamberí (escena urbana y demográfica) como razón de ser del modelo de ordenación y legitimación de usos que propone, aun cuando en su pagina 32, enfatiza la ubicación de las instalaciones "en cuanto permiten desarrollar la modalidad pitch&putt tanto a los vecinos del barrio de Chamberí, como a cualquier ciudadano del Municipio de Madrid (...)"

Con todo, lo cierto es que la Memoria no dedica ninguna apartado a justificar la procedencia de la implantación de un uso deportivo singular, desde los parámetros que exigen las normas urbanísticas citadas, es decir, los requerimientos específicos del espacio deportivo y de las necesidades existentes a nivel urbano y metropolitano, pues toda la motivación se construye por y para un uso deportivo básico, en atención al nivel de implantación territorial, desde el momento en que aquella viene determinada por el resultado del proceso de consultas Agenda Local21, lo cual constituye una contradicción in terminis.

El mismo defecto se aprecia, una vez más, en el dictamen del perito de la promotora Don. Jose María cuando, con ocasión de criticar el dictamen pericial aportado por la Asociación con su escrito de demanda, afirma, con respecto a las instalaciones para práctica de golf controvertidas,

"En todo caso, todo ese informe se basa en una distorsión de esa realidad todavía mayor, pues parte de la base de ignorar el interés de las instalaciones del tercer deposito para



www.civil-mercantil.com

una gran parte de la ciudad de Madrid y limita su estudio, exclusivamente, al ámbito de un Distrito, como quizá lo haría al de un barrio o el de las calles adyacentes si ese fuera el de la Asociación que lo promoviera,"

La conclusión que contiene la Memoria, en su página 26, no puede ser más carente de fundamento, con la elección de un uso deportivo singular y con lo dictaminado por su Perito, no obstante lo cual, afirma,

"En definitiva, la decisión de destinar la mitad aproximadamente de la parcela a instalaciones deportivas y el resto a zonas verdes deriva de la correcta valoración de las necesidades objetivas puestas de manifiesto por los participantes en el proceso AGENDA 21, respecto del Distrito de Chamberí, de forma que la utilización del suelo en justo equilibrio entre ambas necesidades resulta coherente con el resultado del proceso de consultas expuesto,"

El Perito de la parte actora Sr. Bernardino , teniendo en cuenta, en el momento de elaboración del dictamen, en el mes de julio de 2014, los ámbitos deportivos existentes en el Distrito de Chamberí, tanto los calificados como uso dotacional deportivo en los planos de ordenación del PGOUM de 1997, como los implantados sobre el APR. 07.01 y sobre la parcela del PE impugnado y las superficies correspondientes, extraídas del Sistema de Información Geográfica de Urbanismo del Ayuntamiento de Madrid, concluye que en el Distrito, el 39% esta dedicado a deportivo básico y el 61% a deportivo singular, lo que, desde luego, refuta aquella afirmación.

Y, respecto de las nuevas zonas deportivas implantadas en el Tercer Deposito, el 24% se corresponde con deportivo básico y el 76% con deportivo singular, lo que corrobora la anterior conclusión.

Apreciados tales datos, debemos convenir con el citado Perito que, presentando el Distrito de Chamberí una estructura compacta, con elevada densidad de viviendas, desde el punto de vista de la técnica urbanística, una actuación como la que propone el PE, destinada a la obtención de nuevas dotaciones deportivas que "(...) dedique el 76% de las mismas a la categoría de Singular: 43.699 m2 a sumar a los 42.324 m2 ya existentes en esta categoría." , es incoherente con los resultados del proceso de consultas Agenda Local21, suscribiendo la Sala la siguiente afirmación del Perito,

"Mas difícil de justificar es, en consecuencia, el intento de amparar dicha actuación dentro del concepto de "interés general", cuando solo el 24% de las superficies deportivas se destinan a la "utilización general de los ciudadanos", frente al 76% de "utilización selectiva", conforme a las definiciones de las NN.UU que en su artículo 7.9.4.3. señala, precisamente, la conveniencia de realizar una justificación en este sentido (adecuación a las necesidades existentes) para la implantación de ámbitos deportivos singulares." , dando razón de ser en su dictamen del modo en que obtiene tales porcentajes, extremos que tampoco han sido impugnados de contrario.

A su vez, desde la definición que contiene el citado precepto, explica, (pág.51), "Evidentemente, la propia caracterización de las zonas deportivo singular como elementos altamente especializados y de "utilización selectiva", hace que su ámbito o radio de acción sea mucho mayor, de manera que no se circunscriben al entorno mas inmediato sino que debemos considerar que, en ultimo termino, dan servicio a toda la ciudad (es decir, que la mayoría de sus usuarios realizarán desplazamientos significativos para su utilización). Es por ello que dichas instalaciones tienen mayor libertad para determinar su localización, siendo lógico buscar ubicaciones en las que exista gran disponibilidad de suelo libre, dada su importante repercusión en términos de superficie ocupada, quedando los espacios disponibles en las



www.civil-mercantil.com

áreas centrales mas congestionadas a disposición de las necesidades mas básicas y destinadas a un publico mas amplio y generalista."

El perito llega a la misma conclusión, es decir, la ausencia de motivación de la implantación de una zona deportiva de uso singular que propone el PE, teniendo en cuenta que el Distrito de Chamberí es el mas infradotado de zonas verdes y de equipamientos y dotaciones deportivas locales, utilizando, ahora, el criterio que proporcionan los precios de alquiler del campo de futbol-11, gestionado por la Comunidad de Madrid, a través de IMDER (Instituto Madrileño del Deporte) y el que gestiona la empresa privada GolfCanal, que coincide con las instalaciones pertenecientes al Canal de Isabel II, Gestión, S.A. (de la que es socio mayoritario la CAM), en el ámbito del Tercer Canal.

Como puede verse de lo razonado en la página 52,

"Estas condiciones que limitan el acceso a una gran parte de los madrileños, se revelan particularmente perjudiciales en el ámbito del Tercer Deposito ya que, conforme a los cuadros de superficies recogidos en el PE, el 48% de las superficies habilitadas por la actuación objeto de estudio (una vez deducido el Parque de Santander como zona verde consolidada preexistente) son accesibles solamente previo pago (todas las zonas deportivas excepto la pista de carrera a pie, de uso libre). Mientras tanto, tan solo el 35% de espacios de nuevos usos implantados en el Deposito numero 3 del Canal de Isabel II son de uso libre (zonas verdes y pistas de carrera a pie), quedando el 17% reservado para usos no accesibles destinados al uso infraestructural propio de la parcela."

Y corrobora la imposibilidad de justificar la implantación de las instalaciones de golf en el ámbito del Deposito numero 3 ya que, como equipamiento deportivo singular, "atienden a una demanda especializada y selectiva y son costosas en términos de gasto de acceso y consumo de suelo (suponen un 38% de la superficie total del ámbito incluyendo en éste el Parque de Santander, siendo además mas de la mitad de este suelo consumido totalmente inaccesible)."

Es por ello que la Sala aprecia una deficiente motivación desde los parámetros previstos en el artículo 7.9.4.3 del PGOUM.

Pues bien, si como concluye el informe del Subdirector General para la Gestión Privada, de fecha 27 de diciembre de 2006, para resolver cuales sean los usos adecuados a la parcela en función de sus características propias, las del entorno, la capacidad del sistema viario y temas concordantes, "Se debe tramitar un Plan Especial, conforme lo dispuesto en el artículo 50 de la Ley 9/2001 del Suelo de la Comunidad de Madrid y 7.9.4, apartado 3 de las Normas Urbanísticas, para estudiar la oportunidad de implantar el uso singular y, en su caso, condiciones a las que habría de someterse, siendo de destacar que será preceptivo someterlo a procedimiento de evaluación ambiental en base a las disposiciones de la Ley 2/2002, ...", el PE que nos ocupa debió dedicar su Memoria, precisamente, a justificar las razones de por que en un distrito congestionado como Chamberí, deficitario en dotaciones de zona verde y equipamientos deportivos por habitante, el interés general del distrito, precisaba que el uso deportivo a implantar fuera mayoritariamente singular y, en particular, que consistiera en una zona para entrenamiento de golf y juego en modalidad "Pitch&Putt" y todo ello, teniendo en cuenta cuales sean los requerimientos específicos del espacio deportivo y las necesidades existentes a nivel urbano y metropolitano.

Nada de esto se menciona en la Memoria que se aferra a los datos que proporciona el documento AGENDA 21 para el Distrito de Chamberí, existiendo una distorsión grave, pues para justificar un uso deportivo singular acude a las necesidades de un ámbito distrital, sin



www.civil-mercantil.com

referencia a las de nivel urbano y metropolitano, sin que en la Memoria, ni en general en el PE, hayamos encontrado argumentos para la implantación de una instalación de "utilización selectiva", no pensada para "la utilización general de los ciudadanos". En definitiva, no existe motivación de la generalidad y excepcionalidad del interés público, en la implantación de instalaciones deportivas de uso singular como las impugnadas.

Pareciera que apreciado este grave defecto de motivación, el informe Pericial Don. Jose María haya pretendido, a posteriori, suplir esta omisión de la Memoria, lo que no puede, en ningún caso subsanar, la ausencia de motivación que resulta patente, todo ello, tras el análisis y valoración de los informes Periciales, de ambas partes, desde las reglas de la sana crítica.

Así las cosas resulta inasumible lo razonado por la Memoria, aprobación definitiva, en su página 32, cuando, a modo de conclusión, afirma,

"Como se puede apreciar, las decisiones urbanísticas adoptadas han sido tomadas con fundamentos en criterios de racionalidad y objetivos, basadas en los estándares de instalaciones deportivas y zonas verdes existentes, en los resultados de los informes de diagnóstico de sostenibilidad del Distrito de Chamberí y del proceso de consultas de AGENDA 21 del referido Distrito, en estadísticas de hábitos deportivos en la Comunidad de Madrid y en la existencia o previsión de instalaciones deportivas en su entorno."

Como tampoco se ajusta a las necesidades del Distrito de Chamberí lo afirmado en la página 27, "la decisión de destinar la mitad aproximada de la parcela a instalaciones deportivas y el resto a zonas verdes deriva de la correcta valoración de las necesidades objetivas de distrito de Chamberí, de forma que la utilización del suelo en justo equilibrio entre ambas necesidades resulta coherente con el resultado del proceso de consultas expuesto."

Y ello porque, como acredita el perito Don. Bernardino, "El plan dice en el punto 7.1 "Zonas verdes y espacios libres" que 58.440 m² de la parcela se destina a este uso, un 49,13% de la parcela, pero olvida intencionadamente que los 20.348 m² del Parque de Santander ya existían inicialmente y no suponen una nueva dotación para la zona. Lo que, deduciendo además, los errores de medición detectados y las superficies de zonas verdes no funcionales que no se pueden aceptar como tales sino como extensión de los Usos Deportivos, el porcentaje real de la parcela destinado a la creación de nuevas zonas verdes es tan solo del 20% (lo que supone solamente un 37% de la superficie total destinada a zonas verdes contando con el Parque de Santander original) o dicho de otra forma, "la utilización del suelo en justo equilibrio entre ambas necesidades" que defiende el Plan Especial, se traduce en que las nuevas áreas creadas se reparten a 25%-Zonas Verdes- y 75%-Usos Deportivos."

Otra cuestión a tener en cuenta es que el citado informe de la Subdirección General para la Gestión Privada, antes mencionado, no fue interpretado correctamente, pues tanto la Memoria, como las partes demandadas, han apelado a su contenido para justificar la tramitación de un PE conforme al artículo 50 LSCM, para dar cobertura jurídico-urbanística a unas obras que fueron finalizadas en el año 2007. Quizá de ahí la mención reiterada en la Memoria al objeto, finalidad y alcance del PE, como "la ordenación y legitimación de usos en superficie".

Pero lo que el citado informe concluía era sobre la obligación de tramitación del instrumento urbanístico "para estudiar la oportunidad de implantar el uso singular", en una palabra, comprobar la posibilidad de su legalización habida cuenta que, tratándose de las mismas obras a las que se refería la Declaración de Interés General que fue anulada, en particular, las instalaciones de golf, el cerramiento que exigen las mismas y los tres nuevos pabellones, adolecen del mismo defecto ya apreciado en aquella fiscalización jurisdiccional, la disconformidad del proyecto de obras, ahora de las obras ya ejecutadas y finalizadas, al planeamiento y legalidad urbanística de aplicación, careciendo el PE impugnado, como venimos indicando, de la adecuada y correcta motivación.



www.civil-mercantil.com

La promotora justifica la ordenación de usos sobre rasante que contiene el PE por exigencias de la configuración estructural, cuya preservación haría incompatible la implantación de parques o zonas verdes, por las razones que el Perito Don. Luis Pablo indica en su dictamen.

Sin embargo, el Perito Don. Bernardino, en su dictamen advierte que en las praderas de césped artificial es habitual la utilización de herbicidas para impedir el crecimiento de vegetación parasita e invasiva sobre el sustrato de arena que les sirve de base, por lo que no sería aconsejable su uso en la zona de práctica de golf.

En contra de lo afirmado por los peritos de la promotora, " Sí es posible la plantación de especies no sensibles a las plagas y de crecimiento lento, compatibles con el uso principal del depósito y sus condicionantes ambientales y de salubridad, pero también con la utilización de todo el ámbito como parque público."

No solo hace una relación de las idóneas dentro del género de las aromáticas, ornamentales, arbustos y árboles de pequeño porte, sino que pone como ejemplo de viabilidad la actuación desarrollada por la promotora en el "Parque Cuarto Depósito", implantado sobre la cubierta del Cuarto Depósito, actualmente en uso e inaugurado en el año 2004 y que según la descripción contenida en la página web de aquella y el Perito reproduce, comprende una extensión total que " ronda los 45.000 metros cuadrados. De ellos, los 17.256 m² centrales están ocupados por un estanque rodeado de pradera que divide la extensión en cuatro zonas separadas por pérgolas de gran altura. Cuenta, además, con un laberinto de agua, una rosaleda y un amplio jardín en el que se encuentra el Centro de Exposiciones Arte Canal."

Y añade, "Igualmente es posible la plantación de árboles de mediano y gran porte alrededor de todo el perímetro del vaso del depósito y fuera de la planta del mismo, hasta las vallas perimetrales de las calles Islas Filipinas y Pablo Iglesias y hasta la linde con el Parque de Santander en el resto del contorno. Estos árboles, como afirma Luis Pablo en su informe, existían en origen, si bien un cierto número de ellos fueron eliminados para acomodar las nuevas instalaciones."

Sin perjuicio de la no consecuencia de un justo equilibrio entre zonas verdes y zonas deportivas, en la comprobación in situ que llevó a cabo el Perito Don. Bernardino, apreció no todo lo que el PE denomina zonas verdes y espacios libres, puede ser calificado de este modo.

Y ello porque, existen áreas configuradas como un estrecho pasillo de ancho variable constreñido entre los campos deportivos vallados, la edificación destinada a uso terciario recreativo y el cierre perimetral de la parcela en el frente de la Avenida de Islas Filipinas, el talud de contención de tierras para salvar el desnivel con la Avenida Pablo Iglesias y el propio del lado del Parque de Santander, inviables, por su configuración, para ser disfrutados como espacios de esparcimiento y recreo. El Perito las califica de "zonas verdes no funcionales", que servirían de complemento y acompañamiento a la pista de carrera a pie, "además de servir de única vía de conexión entre las dos superficies propiamente considerables como zonas verdes y espacios libres, situadas una en la esquina de Pablo Iglesias con Islas Filipinas y en los laterales de San Francisco de Sales y Santander la otra que (...) permanecen funcionalmente desconectadas."

De lo dicho hasta el momento, deviene la necesidad de estimar el presente motivo de impugnación, ya que, ni existe motivación para la implantación del uso deportivo singular, ni media un justo equilibrio entre zonas verdes y deportivas que, según el propio PE, es el criterio que justificaría el reparto de usos en base al proceso de consultas Agenda Local21.

Décimo.



www.civil-mercantil.com

Como siguiente motivo de impanación la Asociación postula la nulidad de pleno derecho del PE por infracción, por aplicación indebida, del artículo 59.3 de la LSCM.

El citado precepto, bajo la rubrica Procedimiento de aprobación de los Planes Parciales y Especiales, tras establecer como regla general en su apartado 1, "El procedimiento de aprobación de los Planes Parciales y Especiales se ajustará a las reglas dispuestas en el artículo 57 de la presente Ley, con las especialidades que diferenciadamente se señalan en este artículo." , contiene, en su apartado 3, una regla especial cuando se trata de Planes Especiales de infraestructuras, equipamientos y servicios públicos, introduciendo como especialidades, sin perjuicio de quedar sujetos a las reglas del numero anterior (apartado 2, es decir, Planes Parciales o Especiales formulados por el Municipio o por otra Administración publica), las siguientes,

- "a) La aprobación inicial corresponderá a la Comisión de Urbanismo de Madrid.
- b) Además de la apertura del período de información pública y el requerimiento de informes, la Comisión de Urbanismo trasladará el expediente a los Municipios afectados para su conocimiento e informe, el cual se emitirá en el plazo máximo de un mes.
- c) No habrá aprobación provisional. Una vez superados los trámites anteriores, la Consejería competente en materia de Ordenación Urbanística elevará expediente a la Comisión de Urbanismo de Madrid para su aprobación definitiva, si procede."

En desarrollo del motivo impugnatorio, la Asociación argumenta que el PE, no es un plan de infraestructuras, pues la circunstancia de que las instalaciones deportivas combatidas estén ubicadas en el rasante o cubierta del Tercer Deposito, parcela que, como vimos, tiene la calificación de servicio de infraestructuras supramunicipales de uso singular, relativo al abastecimiento de agua, no determina que el instrumento urbanístico combatido, deba ser clasificado como un plan de infraestructuras de los que menciona el artículo 59.3 LSCM pues, en puridad, por su objeto y contenido, no dispone ordenación de usos alguna o previsión de actuación, sobre la infraestructura y equipamiento del Tercer Deposito, como parte integrante de las redes publicas de suministro de agua de la ciudad de Madrid y de abastecimiento a toda la zona sur y parte del municipio de Getafe. Con fundamento en el informe emitido por la Subdirección General para la Gestión Privada del Ayuntamiento de Madrid, de fecha 27 de diciembre de 2006, afirma que debería haberse tramitado como Plan Especial de mejora urbana o de habilitación de uso deportivo singular.

En sustento de lo argumentado, se remite a la Memoria , ejemplar aportado con la aprobación definitiva, para destacar que no contempla ni la ampliación, ni la protección de la estructura del deposito, conclusión que corrobora la definición que hace del Objeto del PE cuando refiere, "su objetivo es garantizar el disfrute de los usuarios de zonas verdes e instalaciones deportivas existentes en la parcela en que se ubica el Deposito numero 3 del Canal Isabel II, (...), Distrito de Chamberí, a la luz de las sentencias del T.S.J. de Madrid numero 157/2010, de 21 de enero y del TS de 12 de diciembre de 2012 ."

No teniendo, pese a su denominación, el carácter de PE de infraestructuras y siendo su finalidad, tan solo, la legalización de unos usos deportivos y construcciones ya ejecutadas y la demolición de unos elementos protegidos (el vallado de hormigón), con vulneración del PGOUM, reprocha de la CAM un comportamiento arbitrario, constitutivo de desviación de poder, por ejercitar la potestad de planeamiento para fines distintos a los de crear ciudad que son los que la legitiman, tratando, a través de la aprobación del PE que nos ocupa, de legalizar las instalaciones deportivas para practica de golf en funcionamiento, pues las obras comenzaron el día 21 de mayo de 2003 y finalizaron el 28 de marzo de 2007.



www.civil-mercantil.com

A mayores argumenta la Asociación que, las actuaciones destinadas a implantar usos deportivos singulares, nunca pueden ser objeto de un PE de Infraestructuras, siendo propias de un PE de mejora, de los previstos en el artículo 50.2 LSCM, según el cual, "El Plan Especial podrá modificar o mejorar la ordenación pormenorizada previamente establecida por cualquier otra figura de planeamiento urbanístico, debiendo justificar suficientemente en cualquier caso su coherencia con la ordenación estructurante."

Esta falta de correspondencia entre la categoría del plan especial elegido y la propuesta y determinaciones que contiene, ocasionaría la vulneración de las reglas de competencia para la aprobación de los instrumentos de Planeamiento Urbanístico previstas en los artículos 57.2 y 61.4 de la LSCM, toda vez que, tratándose de planes especiales de mejora urbana, su aprobación inicial y definitiva correspondería al Ayuntamiento de Madrid, en tanto que, siendo un plan especial de infraestructuras, aquella corresponde a la Comisión de Urbanismo de la CAM.

Por todo lo expuesto, el PE impugnado adolecería de vicio de Nulidad de Pleno Derecho, en los términos previstos en el artículo 62.1, letra e) y b) y 62.2 de la Ley 30/1992 , de 26 de diciembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, por indebida aplicación del artículo 59.3 LSCM, para su tramitación, falta de competencia de la Comisión de Urbanismo de la CAM para su aprobación, afirmando que la elección de las "infraestructuras" como objeto del PE impugnado, se hizo en Fraude de Ley, con la finalidad de evitar la intervención del ente municipal en su aprobación inicial, tramitación y aprobación definitiva, que ya en sus informes de 17 de mayo; 22 y 25 de julio de 2013, había mostrado sus reticencias y reparos al contenido y determinaciones del PE finalmente aprobado por la CAM y que tiene como antecedente necesario el proyecto para el que Canal de Isabel II, Gestión. S.A., solicitó licencia, con fecha 13 de octubre de 2006 y que fue, finalmente ejecutado, al amparo de la Declaración de Interés General anulada.

En su escrito de contestación a la demanda, la promotora rechaza que la actividad planificadora impugnada, haya incurrido en Desviación de Poder y, con profusa cita de jurisprudencia que exige para su acreditación la prueba de los hechos de los que se derive la persecución de un fin distinto al previsto en el Ordenamiento Jurídico, afirma que la CAM ha procurado el interés público urbanístico del ámbito, admitiendo que, pueden existir otros intereses generales diferenciados de la protección y creación de zonas verdes que, en el supuesto de autos, son los usos deportivos compatibles con aquellos y que han sido los finalmente materializados, respondiendo su elección a criterios de conveniencia y oportunidad debidamente justificados en la Memoria, sin que por ello se haya incurrido en desviación de poder, reprochando de la Asociación recurrente la no aportación de elemento probatorio alguno que permita tener por acreditado un fin desviado.

Defiende que el PE calificado de infraestructuras, responde a dicha naturaleza por las siguientes razones,

- Con remisión a la Memoria (pág. 10), "(...) ya que su ámbito territorial se corresponde con una parcela afectada a la red pública de infraestructuras supramunicipales de la Comunidad de Madrid."

- El Deposito numero 3 es el elemento nuclear en torno al que se ha articulado la redacción del PE. Y explica, "Se redacta un Plan Especial a fin de proceder a la definición del Deposito nº 3 como elemento integrante de la Red Pública supramunicipal de infraestructuras sociales de abastecimiento de agua, así como la definición de las condiciones de ordenación de usos y zonas verdes en la parcela en términos compatibles con la existencia del deposito."

- La Asociación recurrente obvia, deliberadamente, la naturaleza de la entidad promotora de la actuación, citando la normativa que le encomienda la prestación de los



www.civil-mercantil.com

servicios de abastecimiento, saneamiento y reutilización de agua que, por cualquier título, corresponda al ente público.

Justifica la elección de un PE de infraestructuras remitiéndose a las motivaciones contenidas en la Memoria , así como, lo manifestado por el Perito de parte Don. Jose María , en su dictamen de 24 de octubre de 2014, según el cual, la naturaleza del depósito y de la parcela en que se ubica, harían lógico la utilización de un PE de infraestructuras "pues desarrolla aspectos que han de supeditarse siempre a la infraestructura existente, las instalaciones de recepción, tratamiento, regulación y distribución de agua potable que tienen lugar en la parcela, a las cuales la obra que se propone ha de adaptarse en todo caso.

(...), se trata del aprovechamiento secundario de una infraestructura, que queda supeditada actualmente y en el futuro a las necesidades y limitaciones que impone aquella, con su permanente y complejo mantenimiento. Toda la parcela a que se refiere el Plan Especial esta calificada por el PGOUM como de Servicios Infraestructurales y forma parte de la Red Publica Supramunicipal de Abastecimiento de Agua de la Comunidad de Madrid.

(...)

El Plan Especial (...), esta correctamente tramitado como de Infraestructuras pues ha de supeditarse en todo, actualmente y en el futuro, a la gran infraestructura sobre la que se sitúa, que exige un mantenimiento y unas posibilidades de adaptaciones y mejoras constantes, para proporcionar un optimo servicio de abastecimiento de agua a la ciudad, lo que exige tomar como base de partida esa circunstancia, siendo inviable cualquier planteamiento que no estuviera ligado indisolublemente a ella."

Por su parte, la representación procesal y defensa de la Comunidad de Madrid, defiende la conformidad a Derecho de la elección de un PE de infraestructuras, con base en idénticas razones a las expuestas por la promotora Canal de Isabel II, Gestión, S.A.

El presente motivo de impugnación exige discernir si, el PE aprobado se corresponde con el calificado en el apartado 3, del artículo 59 LSCM como de " infraestructuras" , lo que no es una cuestión baladí, si tenemos en cuenta que, según su naturaleza jurídica, la competencia para su aprobación podría no corresponder a la CAM, estando afectado el instrumento urbanístico, en tal caso, de un vicio que asocia la Nulidad de Pleno Derecho, previsto en el artículo 62.1, letras b) y e), en relación con el artículo 62.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre .

Parece elemental, a tal efecto, acudir a la Memoria , como sede natural de justificación de las determinaciones que el instrumento urbanístico alumbraba (sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de fecha 23 de marzo de 2012, Recurso de Casación numero 2650/2008).

Y, en la misma, apartado 1 "Introducción" describe el objetivo que persigue la redacción del PE en los siguientes términos, "garantizar el disfrute de los usuarios de las zonas verdes e instalaciones deportivas existentes en la parcela en que se ubica el Depósito nº 3 de Canal de Isabel II, sita en el Municipio de Madrid, Distrito de Chamberí, a la luz de las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Madrid nº 157/2010, de 21 de enero y del Tribunal Supremo de 12 de diciembre de 2012 ."

Continua en su apartado 2 "Objetivo" , que el PE tiene por finalidad "definir las determinaciones de ordenación correspondientes a la parcela en que se ubica el Depósito nº 3 del Canal de Isabel II, que constituye un elemento integrante de la Red Publica supramunicipal de infraestructuras sociales de abastecimiento de agua."

El Depósito debe pivotar como elemento nuclear para la configuración del esquema general de la ordenación, es decir, ubicación de pistas de aprendizaje y practica de golf, resto de pistas para otros usos deportivos, jardines; estanque con juegos de agua, plataforma de



www.civil-mercantil.com

madera para tomar el sol, pues es la superficie del deposito, donde se ejecuta la propuesta de ordenación de un "parque deportivo", como describe la intervención el Perito de la promotora, Don. Jose María. Esto significa que el uso infraestructural como deposito de agua, impone unos condicionantes derivados de la propia existencia del deposito soterrado y las grandes conducciones de entrada y salida al mismo, a tener en cuenta en la elaboración de cualquier propuesta de ordenación de usos sobre rasante que comporten soluciones edificatorias intensas, mas no por ello el PE impugnado debe ser calificado como plan especial de infraestructuras, lo que nos impide aceptar las explicaciones dadas por aquel perito, cuyos términos maximalistas y redundantes, dejarían vacío de contenido otros tipos de planes especiales, como los previstos en el artículo 50.2 de la LSCM.

Es cierto que el nomen iuris del PE es "Definición de Redes Publicas Deposito numero 3 del Canal de Isabel II y regulación de las condiciones de protección.", sin embargo, ya en la aprobación inicial (abril de 2013) de la Comisión de Urbanismo de la CAM, se hacia constar en el documento adjunto al acuerdo, en concreto en el punto A.4,

"Es objeto de este Plan Especial dotar a la parcela donde se ubica el Deposito nº3 del Canal de Isabel II, calificado como Dotacional de Servicios Infraestructurales, de ordenación pormenorizada. Por este motivo, este Plan Especial establece las condiciones urbanísticas pormenorizadas aplicables a las edificaciones e instalaciones existentes que resultan necesarias para la funcionalidad de los usos de zonas verdes y deportivos de la parcela, así como de aquellas relativas a las condiciones de catalogación y régimen de obras que legitimen el régimen de obras aplicable al cerramiento de la parcela."

A su vez, el punto 2, del citado apartado A4, bajo la rubrica " Condiciones de Catalogación", literalmente indica, "Existen en la parcela determinadas construcciones protegidas vinculadas con el uso de servicios infraestructurales del Deposito sobre las que no se actúa y mantienen su régimen de protección.", indicaciones que, en su conjunto, se mantuvieron en el documento de aprobación definitiva, según acuerdo aprobado en sesión celebrada el día 31 de julio de 2013.

Volviendo a la Memoria, en su texto definitivo, es reiterativa cuando en descripción del contenido de la propuesta que contiene el PE, utiliza la expresión "ordenación y legitimación de usos en superficie" (a modo de ejemplo, págs. 11; 15; 17; 21; 32).

En una palabra, procurar compatibilizar el uso infraestructural principal de la parcela con otros usos en superficie que permitan reducir los déficit de zonas verdes y deportivas del Distrito de Chamberí, no califica un PE como de infraestructuras, cuya finalidad será el establecimiento y ordenación de las infraestructuras relativas, entre otras redes publicas, al abastecimiento de aguas, bien delimitando los espacios reservados, lo que el presente PE no hace pues la delimitación era previa y presupuesto de la actuación urbanística que analizamos; bien adoptando medidas para su adecuada integración en el territorio, incluyendo soluciones ante eventuales problemas con el viario, determinaciones que carecen de mención en el PE; intervenciones sobre la estación rectoraminadora de agua potable (ERAP), elementos de maniobra como el partidador de las conducciones de entrada y salida del deposito y, en general, estructuras existentes de recepción, tratamiento, regulación y distribución del agua potable, sobre las que ninguna actuación contempla la propuesta de ordenación y legitimación de usos en superficie. Es decir, nada se menciona en la Memoria, ni en ningún otro documento del PE que conlleve la adopción de medidas de coordinación de la infraestructura soterrada o de los casetones en superficie que albergan elementos asociados al mecanismo de funcionamiento del deposito, que deban adoptarse previa o simultáneamente, para procurar la compatibilidad de las determinaciones de ordenación de usos en el rasante de la cubierta y sin que por "



CEF.-

**Revista práctica del
Derecho CEFLegal.-**

www.civil-mercantil.com

protección del depósito " debamos entender la decisión de excluir de la propuesta de usos aquellos que afecten negativamente a la explotación del depósito, pues ello integra el concepto de uso compatible, es decir, el que no confronta con el uso cualificado y está resuelto en el PGOUM.

Por otra parte, si acudimos a lo dictaminado por el Perito de la Asociación Sr. Bernardino , sobre condicionantes de uso de la cubierta del Depósito número 3 (página 3 del informe), con cita del trabajo " Comunicación sobre el Tercer Depósito del Canal de Isabel II", presentado en el III Congreso de la Asociación Científico-Técnica del Hormigón Estructural de Puentes y Estructuras (Página 3), los autores de la misma allí identificados, afirmaron que el objetivo del proyecto y obra de restauración del Depósito y refuerzo de su cubierta, acometido a partir del año 2001 y al que en profundidad se refiere el Perito de la promotora, Don. Luis Pablo y su decisión de construir un parque sobre ésta fue, "lo que obligó a estudiar la estructura existente para analizar su viabilidad. El ajardinamiento previsto (en cumplimiento del Convenio Urbanístico entre Ayuntamiento de Madrid y el Canal de Isabel II) obligaba a disponer un metro de tierra sobre la cubierta (frente a los 45 cm. existentes originalmente, necesarios para minimizar los cambios de temperatura del agua) para la plantación de arbolado y, además se hacía necesario considerar la sobrecarga de uso para habilitarlo como parque público."

Volviendo al motivo impugnatorio, cuestión diferente es que, como parte del PE, la propuesta hubiera incluido, como derivado del incremento de cargas sobre las estructuras del depósito, a consecuencia de la apertura al uso público del espacio de la cubierta, determinaciones específicas como medidas de consolidación de las estructuras para evitar su colapso y garantizar la estanqueidad, un refuerzo interno de la estructura vertical de las pilastras de ladrillo, la sustitución del forjado de las viguetas y bovedillas de ladrillo por otra de placas alveolares de hormigón, como soporte de una nueva solución de drenaje e impermeabilización, en general las soluciones estructurales a que se refiere el Perito de parte Don. Luis Pablo , en cuyo caso si estaríamos ante un PE de infraestructuras.

Conviene recordar que el PE aprobado, constituye un instrumento urbanístico de desarrollo (artículos 50 a 52 de la LSCM). Su proyección se limita a uno o varios aspectos concretos del ámbito territorial sobre el que incide y se caracteriza por su polivalencia, en cuanto el planificador puede configurar, con razonada flexibilidad, a través del mismo, soluciones para cuestiones específicas, suplir carencias concretas o articular soluciones puntuales.

Ahora bien, en cuanto, complementan, desarrollan, mejoran o modifican el planeamiento general o parcial y sus determinaciones tienen carácter normativo, deben éstas corresponderse con el objeto y finalidad descrito en su Memoria , lo que no sucede en el PE impugnado que ni define, ni regula, ni establece las condiciones de protección del Tercer Depósito, como integrante de la red supramunicipal de infraestructuras de abastecimiento de aguas sino, exclusivamente, las determinaciones que integran la propuesta de ordenación y legitimación de usos en superficie, por lo que cabe concluir que el nomen iuris asignado, no refleja el contenido real de la ordenación que dispone.

En definitiva, no estamos ante un PE de infraestructuras sino ante un PE de mejora pues, como el mismo proclama, contiene las determinaciones de ordenación y legitimación de usos en superficie, esto es de los usos compatibles a tenor del artículo 7.13 de las normas urbanísticas del PGOUM, finalidad que encaja en la descripción que contiene el artículo 50.2 de la LSCM cuando se refiere a "modificar o mejorar la ordenación pormenorizada previamente establecida por cualquier otra figura de planeamiento urbanístico, debiendo justificar suficientemente en cualquier caso su coherencia con la ordenación estructurante."

La consecuencia inmediata que se deriva de la rectificación de la calificación del PE impugnado, afecta a las reglas de distribución de competencia para la aprobación definitiva que



www.civil-mercantil.com

contiene el artículo 61 de la LSCM, pues entra en juego la previsión de su apartado 4 que la atribuye al Pleno del Ayuntamiento, por lo que, al haber sido la Comisión de Urbanismo de la Comunidad de Madrid quien adoptó el acuerdo de 31 de marzo de 2013 de aprobación definitiva, se ha realizado por órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia, lo que determina que el PE adolezca del vicio de Nulidad de Pleno Derecho, de conformidad con el artículo 62.1, letra b) y apartado 2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común .

Decimoprimer.

Los dos siguientes motivos de impugnación denuncian la Nulidad de Pleno Derecho del PE, por prescindir del procedimiento legalmente establecido, al omitirse su previa y preceptiva evaluación ambiental y por la indebida desprotección y destrucción de los valores del Patrimonio Histórico Artístico presentes en la parcela, sus edificaciones y los elementos arquitectónicos que contiene.

Sin embargo, de lo actuado en el expediente administrativo, debemos proceder a su desestimación.

La Dirección General de Evaluación Ambiental, emite informe con fecha 25 de julio de 2013, hace suyo lo informado por la Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental, con fecha 17 de enero de 2007, en relación con el proyecto denominado de "Consolidación, impermeabilización, instalaciones deportivas y ajardinamiento sobre la cubierta del 3º Deposito", emitido sobre una propuesta cuya zona deportiva incluía dos campos de fútbol, ocho pistas de pádel, una zona de practicas de golf de césped artificial para la practica de técnicas básicas en dicho deporte (campo para practica de golf y Pitch&putt) y circuito perimetral de footing.

En relación a estas últimas, La Dirección General de Evaluación Ambiental, hace suyo el informe de fecha 15 de enero de 2007, suscrito por el asesor jurídico de la Junta Directiva de la Federación de Golf de Madrid, según el cual, aquellas instalaciones no son susceptibles de ser calificadas de campo de golf.

Y, teniendo en cuenta que el PE, sigue manteniendo, según su Memoria, al igual que lo que fue objeto de dictamen en el año 2007, que la parcela objeto de intervención no ha variado, estando el terreno constituido por losas del deposito, en origen desprovistas de suelo natural y vegetación; que las zonas de practica de golf y pitch&putt son de césped artificial y no requiere aportes hídricos, ni utilización de fertilizantes y fitosanitarios para su mantenimiento; que la superficie ocupada es pequeña en comparación con las dimensiones regladas de un campo de golf y que el entorno es netamente urbano, concluye de acuerdo con el artículo 54 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre , que no se advierten razones para utilizar criterios separados de los empleados en el informe citado de la Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental, por lo que mantiene el criterio de las instalaciones indicadas no están sometidas a ninguno de los procedimientos ambientales recogidos en la Ley 2/2002, de 19 de junio de Evaluación Ambiental de la Comunidad de Madrid.

A su vez, teniendo en cuenta la documentación que acompaña al PE y procediendo a valorar si el conjunto de instalaciones que son amparadas por el mismo, pudieran suponer efectos significativos sobre el medio ambiente, en los términos previstos en el artículo 3 de la Ley 9/2006, de 28 de abril , sobre evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente y del artículo 2 de la Ley 2/2002, de 19 de junio , concluye que no se detectan problemas ambientales significativos y los posibles efectos son de magnitud y alcance espacial restringido, aludiendo a que los eventuales focos de molestias, como el ruido y la contaminación lumínica, son de alcance local y pueden ser fácilmente



www.civil-mercantil.com

corregidos a nivel proyecto o actividad, mediante restricciones de horario o adopción de condiciones concretas de implantación.

Concluye que, de acuerdo con los criterios del Anexo II de la Ley 9/2006, de 28 de abril y Anexo VII del a Ley 2/2002, no se aprecia que el PE pueda establecer un marco para ninguna futura autorización de proyectos legalmente sometidos a evaluación de impacto ambiental. Añade que tampoco requiere una evaluación conforme a la normativa reguladora de la Red Ecológica Europea Natura 2000, por lo que la Dirección General considera que el PE afecta significativamente al medio ambiente y no es necesario tramitar la evaluación ambiental estratégica, ni el procedimiento de análisis ambiental de planes y programas.

Respecto de la denunciada desprotección y destrucción de los valores del Patrimonio Histórico Artístico presentes en la parcela, la Comisión Local de Patrimonio Histórico del Municipio de Madrid, en acta 21/2013, levantada en la sesión de 21 de junio de 2013, emite informe favorable al PE.

A su vez, el Secretario de la Comisión, extiende certificación según la cual, en la reunión de la CIPPHAN, acta 21-Bis/2013, de fecha 21 de junio de 2013, habría quedado enterada del dictamen emitido por la Comisión Local de Patrimonio Histórico, ratifica lo establecido en el referido dictamen.

A modo de corolario, el último motivo de impugnación se centra en la vulneración del Principio de Jerarquía Normativa, dado que el PE introduciría modificaciones sobre la ordenación estructurante que fija el PGOUM.

El Plan Especial se configura como planeamiento de desarrollo elaborado al amparo del artículo 50 LSCM, lo que determina su naturaleza de Disposición General (STS de 16 de diciembre de 2011, Casación 171/2008 , y 5 de enero de 2011, Casación 4195/2006).

Según una pretérita jurisprudencia, entre otras, las sentencias del Tribunal Supremo de 2 de enero de 1992 ; 8 de abril de 1989 ; 23 de septiembre de 1987 y 14 de octubre de 1986 , aunque el Principio de Jerarquía Normativa se traduce en que el Plan Especial no puede vulnerar abiertamente las determinaciones del Plan General, ni puede sustituirlo como instrumento de ordenación integral de territorio, sin embargo no es homologable al Plan Parcial, respecto del Plan General , ya que la dependencia del último es mayor que la del primero, en cuanto el Parcial es simple desarrollo y concreción del General, mientras que al Especial le está permitido un margen mayor de apreciación de determinados objetivos singulares que no se concede al otro, de manera que, en los casos del artículo 76.2.a) del Reglamento de Planeamiento , los Planes Especiales pueden introducir las modificaciones específicas que sean necesarias para el cumplimiento de sus fines, siempre que no modifiquen la estructura fundamental de los Planes Generales y según el artículo 76.3.a) y b) del Reglamento citado, cuando los Planes Generales no contuviesen las previsiones detalladas oportunas y en áreas que constituyan una unidad que así lo recomiende, podrán redactarse Planes Especiales que permitan adoptar medidas de protección en su ámbito con la finalidad de establecer y coordinar las infraestructuras básicas relativas al sistema de comunicaciones, al equipamiento comunitario y centros públicos de notorio interés general, al abastecimiento de agua y saneamiento y a las instalaciones y redes necesarias para suministro de energía siempre que estas determinaciones no exijan la previa definición de un modelo territorial, y proteger, catalogar, conservar y mejorar los espacios naturales, paisaje y medio físico y rural y sus vías de comunicación.

Pues bien, el Informe Técnico-Jurídico de fecha 8 de abril de 2013, de la Dirección General de Urbanismo y Estrategia Territorial de la Conserjería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, en su apartado A.7, "Análisis y Valoración Técnica", informa que a la vista de las condiciones particulares del PE, la ordenación pormenorizada propuesta no



www.civil-mercantil.com

contraviene la ordenación estructurante del Plan General, de conformidad con lo establecido en el artículo 50 LSCM.

Ambas consideraciones previas, operan la desestimación de este último de impugnación.

Decimosegundo.

Resta por analizar si, como afirma la Asociación, la CAM ha incurrido en Desviación de Poder al acordar la aprobación definitiva del PE impugnado, pues, según sostiene, dicho instrumento urbanístico ha sido ideado, no tanto para materializar los intereses públicos, sino para satisfacer el interés particular de la promotora y, en un grado muy relativo el interés general.

Dicho vicio se define como el ejercicio de potestades administrativas para fines distintos de los fijados en el Ordenamiento Jurídico, siendo presupuesto indispensable para que se dé que el acto esté ajustado a la legalidad extrínseca, pero sin responder su motivación interna al sentido teleológico de la actividad administrativa, dirigida a la promoción del interés público e ineludibles principios de igualdad. La prueba que requiere la desviación de poder es una prueba rigurosa y requiere que la practicada y aportada por el recurrente objetive el ejercicio desviado de potestades administrativas (Sentencias de 17 de marzo 1997 y 7 de noviembre de 2011).

Sin embargo, la sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, de fecha 24 de mayo de 2012, dictada en Recurso de Casación numero 4406/2008 , en los supuestos de obras ya ejecutadas e instrumentos urbanísticos posteriores que tienden a obtener su legitimación, diluye la carga de la prueba por la concurrencia de un conjunto de indicios acreditados que unidos a un hecho cierto, permitan concluir sobre un ejercicio arbitrario y desviado de la potestad de planeamiento.

En el caso que nos ocupa es una realidad incontestable que el proyecto de "Consolidación, impermeabilización, instalaciones deportivas y ajardinamiento sobre la cubierta del Tercer Deposito ", para el que la promotora solicitó nueva licencia de fecha 13 de octubre de 2006, fue ejecutado al amparo de la Declaración de Interés General, aprobada por acuerdo de 18 de enero de 2007 del Consejo de Gobierno de la CAM, utilizando la vía excepcional y subsidiaria, que proporciona el artículo 161.5 LSCM, prevista para los supuestos en que la propuesta o proyecto contraviene el planeamiento urbanístico y que, como vimos, resultó anulada jurisdiccionalmente, por ser la motivación excesivamente genérica, sin constancia de la generalidad y excepcionalidad que impone el interés público.

Como argumenta el Tribunal Supremo en su sentencia de 12 de diciembre de 2012 , lo pretendido por la CAM al otorgar aquella Declaración fue la implantación de un uso deportivo de carácter singular (campo de golf; construcción de tres pabellones, incluyendo usos terciarios de restaurante y sustitución de la valla perimetral), conociendo que contravenía el planeamiento urbanístico.

A pesar de la oposición del Ayuntamiento de Madrid, con fecha de comienzo y finalización, respectivamente, los días 21 de mayo de 2003 y 28 de marzo de 2007, se acometió la ejecución del proyecto, no obstante, lo cual, el cerramiento perimetral, ya había sido ejecutado al amparo de licencia otorgada por Decreto de 24 de mayo de 2006, en el marco del expediente numero 107/2005/05664.

En este punto, conviene recordar que la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de diciembre de 2014 (Casación 2847/2012), refiriendo la Sentencia de 28 de septiembre de 2009 (Casación 2573/2005), tiene declarado lo siguiente, "Para introducir una nueva ordenación urbanística cuya aprobación comporta la ineffectividad de esos pronunciamientos



www.civil-mercantil.com

jurisdiccionales o haga inviable su cumplimiento, la Administración debe necesariamente realizar un especial esfuerzo para justificar el cambio de ordenación llamado a tener tan grave consecuencia, y, en fin, para disipar cualquier sospecha de que el planeamiento se altera con la intención de impedir el cumplimiento de la sentencia. Cuando no existe tal justificación, o cuando las razones que se aducen para respaldar la modificación no hacen sino revelar que la finalidad perseguida es precisamente la de eludir la ejecución del fallo, la conclusión no puede ser otra, según lo dispuesto en el artículo 103.4 de la Ley reguladora de esta jurisdicción, sino la declaración de nulidad de ese cambio de planeamiento, siendo muestra de ello, entre otros, los pronunciamientos contenidos en sentencias de esta Sala de 5 de abril de 2001 (Casación 3655/96) y 10 de julio de 2007 (Casación 8758/03)."

Pues bien, dictada la sentencia del Tribunal Supremo y presentado por la promotora el PE ahora impugnado, la Comisión de Urbanismo de Madrid, en sesión celebrada el día 17 de abril de 2013, acuerda su aprobación inicial y, en un breve periodo de 4 meses, recae acuerdo de aprobación definitiva con fecha 31 de julio siguiente.

Las obras ya ejecutadas del proyecto de " Consolidación, impermeabilización, instalaciones deportivas y ajardinamiento sobre la cubierta del Tercer Deposito ", constituyen el contenido de la propuesta de ordenación y legitimación de usos sobre rasante, que contiene el PE, sin variación alguna.

No obstante ser el objetivo del PE, la actuación sobre la superficie del Tercer Deposito y no contener intervención alguna sobre el deposito y sus elementos anejos, el Plan es tramitado como de infraestructuras, obviando con ello la intervención del Ayuntamiento que, en sendos informes de 17 de mayo y 22 de julio de 2013, había opuesto reparos al proyecto de ordenación. De este modo, se habría conseguido sortear la competencia del ente local para su aprobación, para residenciarla en la CAM, que ya se había mostrado proclive a su aprobación, otorgando una declaración de interés general, no obstante conocer, que las instalaciones para práctica de golf, los tres pabellones proyectados y el vallado eran contrarios a planeamiento.

De otro lado, la motivación que contiene la Memoria es contradictoria con la implantación de un uso deportivo singular, pues justifica la ordenación y legitimación de usos en superficie, con base en el resultado de una encuesta para conocer las deficiencias que la población aprecia en el Distrito de Chamberí, sin hacer alusión alguna a la específica justificación que el artículo 7.9.4, apartado 3 de las normas urbanísticas del PGOUM, exige cuando de usos deportivos de carácter singular se trata.

Aun consciente de que una de las carencias urbanísticas mas relevantes del distrito de Chamberí, es la falta de zonas verdes, la Memoria juzga que queda compensada por " la accesibilidad a zonas verdes con una superficie mayor de 5.000 m2, el 100% la tienen a menos de un kilometro y un 86% a menos de 500 metros " , solución que, dicho sea de paso, defiende el Perito Don. Jose María en las paginas 6 y 7 de su dictamen, por la importancia que para justificar el interés general de la intervención otorga a las dotaciones de zonas verdes del perímetro inmediato al distrito, a lo que añade la delimitación del ámbito del PE, incluyendo el Parque Santander, ya existente desde hacia años, respecto del cual la Memoria no describe la realización de actuación alguna, acudiendo el Perito Don. Jose María a la fútil motivación de que el ámbito de actuación debe ser la manzana completa que pertenece al Canal y que desde su origen constituye el área de implantación del tercer deposito y sus instalaciones, añadiendo que permite aprovechar al máximo las posibilidades de la parcela.

Sin embargo tales explicaciones no pueden ser aceptadas. En efecto, el Parque de Santander, que figura en el Cuadro de Superficies y Usos del punto 7.5 del PE, en la columna correspondiente a "Estado Inicial", computa una superficie de 20.277 m2, que representa el 17,05% de la parcela, que se corresponde con lo que, en origen y antes de ejecutarse las obras cuya ordenación tiene por objetivo definir el PE, constituía la zona verde consolidada



www.civil-mercantil.com

preexistente conocida como Parque de Santander, desde su inauguración en el año 1986. Pues bien, dicha superficie es sumada en la columna "Estado Actual", que se corresponde con valores totales de superficies de zonas verdes y espacios libres, sin desglose o distinción entre las zonas verdes preexistentes y consolidadas, como el Parque citado y las que son de nueva creación.

Realizados estos cálculos por el Perito, resulta que las consolidadas abarcarían una superficie de 20.348 m², sumando a la extensión del Parque de Santander el quiosco, como uso terciario de zona verde, por lo que, la superficie de nueva creación sería de 38.382 m² y, respectivamente, representarían el 17,11% y el 32,27% del total de la parcela, frente al 49,13% señalado en la Memoria.

No siendo solidas, ni justificadas desde la finalidad de definir la ordenación de usos en superficie, las razones aportadas para delimitar el ámbito incluyendo el Parque de Santander y atendiendo a lo explicado por el Perito Don. Bernardino, es claro que con su incorporación se ha producido un incremento artificioso de la superficie de zona verde, sin perjuicio de la falta de funcionalidad de las nuevas zonas verdes y espacios libres creados tras la ejecución del proyecto del año 2006, que ya analizamos en otro fundamento jurídico, todo lo que pugna con la buena fe.

En efecto, la superficie del Parque de Santander mantiene su uso, sin que pueda ser considerada nueva dotación para el distrito de Chamberí por la elemental razón de que no puede satisfacer ninguna necesidad o demanda que no estuviera ya satisfaciendo previamente, todo lo cual, revierte en un ejercicio arbitrario de las potestades de planeamiento por la CAM, tratando de hacer ver que con la ordenación de usos del PE, se habría conseguido un justo equilibrio entre zonas verdes y deportivas.

La Memoria, como ya hicimos mención, utiliza reiteradamente la expresión "ordenación y legitimación de usos en superficie", para describir el contenido de la propuesta. Mas si las obras ejecutadas en su día, constituyen la ordenación pormenorizada en rasante, hablar de legitimación, no es sino un eufemismo para expresar lo que en realidad se pretende que es la legalización de un uso deportivo singular, contrario a planeamiento urbanístico y que aprovecha la ordenación para introducir en la parcela calificada de servicio infraestructural de carácter singular para abastecimiento de agua, norma zonal 3, un uso incompatible como el terciario, ocupando un total de 1.044 m², con un restaurante, que conlleva un aumento de edificabilidad aspecto de las condiciones establecidas en el PGOUM.

Consideramos que para introducir una ordenación urbanística que venga a legalizar la previa actuación irregular cometida, la CAM debía realizar un significativo esfuerzo en justificación de que la finalidad perseguida trascendía realmente del interés legalizador y que se debía a una razón urbanística de interés público general, como razona el Tribunal Supremo en la sentencia de 24 de mayo de 2012, antes citada, lo que no ha sucedido.

En definitiva, los intereses generales han quedado desplazados por el interés particular de la legalización, con claro desvío de poder, lo que invalida el ejercicio de la potestad planificadora en la aprobación del PE objeto del presente recurso.

Decimotercero.

De conformidad con lo establecido, con carácter general, en el artículo 139 de la vigente LRJCA, en primera instancia se impondrán las costas a la parte que viera íntegramente desestimadas sus pretensiones, por lo procede imponérselas a CANAL DE ISABEL II, GESTIÓN, S.A. y a la COMUNIDAD DE MADRID, solidariamente, si bien haciendo uso de la facultad de moderación que confiere el referido artículo se estima prudente limitarlas



www.civil-mercantil.com

a la cantidad máxima de 7.000 euros (SIETE MIL EUROS) por todos los conceptos, atendida la complejidad objetiva de la cuestión litigiosa.

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

FALLAMOS

que con ESTIMACIÓN del Recurso Contencioso-Administrativo interpuesto por La Asociación PARQUE SÍ CHAMBERÍ contra la Resolución de 31 de julio de 2013, de la Secretaria General Técnica de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio de la Comunidad Autónoma de Madrid, por la que se hace publico el Acuerdo de la Comisión de Urbanismo relativo a la aprobación definitiva del Plan Especial "DEFINICIÓN DE REDES PUBLICAS DEPÓSITO Nº 3 DEL CANAL DE ISABEL II Y REGULACIÓN DE CONDICIONES DE PROTECCIÓN", en el termino municipal de Madrid, promovido por CANAL DE ISABEL II GESTIÓN, S.A y,

- 1.- Declaramos su nulidad de pleno derecho;
- 2.- Ordenamos la adopción de las medidas necesarias para la reposición y restablecimiento de la parcela a su estado físico anterior a la ejecución de las obras;
- 3.- Se condena en costas procesales, con carácter solidario, a CANAL DE ISABEL II, GESTIÓN, S.A. y a la COMUNIDAD DE MADRID, con el límite máximo de 7.000 euros (SIETE MIL EUROS), por todos los conceptos.

Notifíquese esta resolución a las partes, advirtiéndoles que contra la misma se podrá interponer recurso de casación ante las Salas de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo y del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, por los únicos motivos recogidos en el primer y segundo párrafo del apartado 3 del artículo 86 de la Ley 29/1998, de 13 de julio vigente; el recurso presente interés casacional objetivo para formación de la jurisprudencia cuando concurren, entre otras, las circunstancias recogidas en el apartado número 2 del artículo 88 del texto legal citado y se presuma tal interés casacional objetivo en los términos recogidos en el apartado número 3 del citado precepto.

El recurso, en su caso, se preparara ante esta Sala en el plazo de 30 días, contados desde el siguiente al de la notificación de esta resolución, mediante escrito de preparación que deberá, en apartados separados que se encabezaran con un epígrafe expresivo de aquello de los que traten, exponer que se da cumplimiento a los requisitos del artículo 89.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio .

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

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.