

AL JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO N° DOS

Doña María Teresa Medina Martín, procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de la **Federación Ecologista Ben Magec, Ecologistas en Acción**, según consta acreditado en los autos del **procedimiento número 55/2018**, seguidos a instancia de mis mandantes contra el acuerdo del Consejo de Gobierno del Cabildo Insular de La Palma de fecha 13 de diciembre de 2017 por el que se otorga concesión administrativa al Instituto de Astrofísica de Canarias para el uso privativo (ocupación) del monte público nº 28 del Catálogo de Montes de Utilidad Pública en una extensión de 9,8 Has propiedad del Ayuntamiento de Puntagorda para la instalación del observatorio denominado “Thirty Meter Telescope”, ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo, comparezco y DIGO:

Que por medio del presente escrito, y en la representación que ostento, formalizo la **DEMANDA** en los presentes autos, fundamentándola en los siguientes hechos y consideraciones jurídicas;

HECHOS:

PRIMERO: La Ley 4/1981, de 25 de Marzo, de reclasificación del Parque Nacional de La Caldera de Taburiente, en su anexo II se fijan los límites geográficos de la Zona periférica de Protección al que hace referencia su artículo cuarto. Según los límites al Oeste que se describen en dicho anexo, la zona objeto de la concesión que se impugna, se encuentra en el interior de la Zona Periférica de Protección del Parque Nacional.

SEGUNDO. De conformidad con la Directiva 92/43/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres, mediante la Decisión de la Comisión de 25 de enero de 2008 se aprueba una primera actualización de la lista de lugares de importancia comunitaria de la región biogeográfica macaronésica (DOCE L 31, de 5 de febrero de 2008), donde se incluye el

L.I.C. ES7020084 Barlovento, Garafía, El Paso y Tijarafe, con una superficie de 5.561,7 hectáreas, y se indica la presencia en dicho espacio de, al menos, un tipo de hábitat y/o especie prioritarios con arreglo al artículo 1 de la Directiva 92/43/CEE. El citado L.I.C. engloba el área de las cumbres norte de La Palma, incluyendo también el área del municipio de Puntagorda afectado por el impugnado acto de concesión administrativa a favor del Instituto de Astrofísica de Canarias.

TERCERO. Mediante el Acuerdo del Gobierno de Canarias de 17 de Octubre de 2006, (BOC nº226, de 21 de noviembre de 2006) relativo a la propuesta de nuevas áreas para su designación como zonas de especial protección para las aves, se aumenta el área de la Zona de especial protección para las aves ZEPA ES0000114 Cumbres y Acantilados del norte de La Palma a los efectos previstos en la Directiva 79/409/CEE de 2 de Abril de 1979, relativa a la conservación de aves silvestres. Esta ZEPA incluye el terreno de monte afectado por la concesión que se impugna.

CUARTO. Mediante el Decreto 174/2009, de 29 de diciembre, por el que se declaran Zonas Especiales de Conservación integrantes de la Red Natura 2000 en Canarias y medidas para el mantenimiento en un estado de conservación favorable de estos espacios naturales (BOC nº 7, de 13 de enero de 2010) la Comunidad Autónoma de Canarias procedió a la designación de las zonas especiales de conservación en Canarias (ZEC), atendiendo al artículo 4.4.de la Directiva 92/43/CEE y el artículo 42.3 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre , del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad (BOE nº 299, de 14 de diciembre de 2007). En el Anexo I del citado Decreto, se incluye la ZEC Nº 168_LP (ES7020084) Barlovento, Garafía, El Paso y Tijarafe en la isla de La Palma

QUINTO. Por acuerdo de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias de 1 de octubre de 2010, se aprueba definitivamente el Plan General de Ordenación de Puntagorda, que se publica el 4 de Noviembre de 2010.

En este Plan se clasifica el área objeto de concesión como Rústico de Protección Natural **RPN-3 TERRITORIO DE CUMBRE: espacio del pinar y codesar.** El artículo 63 (matriz de usos) y el 64 sobre Normas de Protección, definen los usos compatibles y los prohibidos en esta área.

SEXTO. El 11 de marzo de 2011, Mediante Decreto 71/2011 (B.O.C. de 1 de abril de 2011), se aprueba definitivamente el Plan Insular de Ordenación de la isla de La Palma (en adelante PIOLP). Según este plan, el área del Roque de los Muchachos se sitúa en la Zona PORN A, Subzona PORN A2 y O.T. A2.3 denominada Red Natura 2000 en entorno natural. **Los usos posibles previstos en esta zona vienen definidos en las normas 174, 175 y 276.**

En el Plano de Ordenación P.4.06 de SISTEMAS DE EQUIPAMIENTOS se incluye un símbolo O (otros equipamientos) en círculo con línea discontinua (a potenciar) junto a la leyenda “Complejo de Instalaciones Astrofísicas del Roque de Los Muchachos”. No existe concreción geográfica, ni normas al respecto de este sistema de equipamiento, pero en el apartado 6.6.3.11 de la memoria de ordenación del PIOLP se explica: “*Como en los demás casos en que los equipamientos vienen definidos por símbolos, la ordenación del ámbito ocupado por las instalaciones Astrofísicas precisará de la delimitación y la reserva de suelo por parte del Plan General, en este caso de Garafía, que podrá establecer la ordenación pormenorizada o bien remitir dicha ordenación a un Plan Especial.*” **Por tanto, salvo que este Sistema General se localizará en el**

municipio de Garafía, no existe en el PIOLP concreción sobre la delimitación geográfica, ni sobre la ordenación de estos equipamientos, remitiéndose a futuros instrumentos de planificación del municipio de Garafía la necesaria ordenación de este sistema de equipamiento.

En la fecha en la que se aprueba la concesión impugnada, no existe aún la requerida ordenación de la zona que pretende acoger el desarrollo del Observatorio Astrofísico del Roque de Los Muchachos y aunque existiera, tampoco sería de aplicación en el municipio de Puntagorda.

SÉPTIMO. El 18 de noviembre de 2013 es aprobado el Plan de Gestión de la Zona Especial Conservación ES70200084 mediante la ORDEN 5765, que recoge el área sujeta a la concesión a favor del IAC dentro de la **Zona de Conservación Prioritaria (A)** de este espacio. En su apartado 7.1 CRITERIOS DE ACTUACIÓN, para la conservación de hábitats y especies prioritaria establece: *“Cualquier actividad o uso a desarrollar deberá atender a los objetivos de conservación de la ZEC, y deberá mantener o restablecer las condiciones que favorezcan la regeneración natural de la vegetación y la recuperación de los hábitats y especies de interés comunitario, así como eliminar o minimizar en todos los casos los impactos ambientales existentes.”*

En cuanto a las infraestructuras establece: *“Como criterio general se evitará la implantación de nuevas infraestructuras en esta Zona A. Aquellas infraestructuras que necesariamente deban instalarse en esta zona deberán motivar debidamente esta circunstancia, justificando adecuadamente la ausencia de alternativas técnicamente viables que no afecten a dicha zona. De igual manera se deberá atender a lo establecido en el artículo 45 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre y a las disposiciones y requisitos establecidos en el Plan Insular de Ordenación para las Zonas A2.2 y Zonas A2.3.”*

OCTAVO. El 27 de enero de 2017 tiene entrada en el Cabildo Insular de La Palma solicitud del Instituto de Astrofísica de Canarias de concesión administrativa por un periodo de 75 años y de forma gratuita para uso privativo (ocupación) de terrenos del Monte nº 28 del Catálogo de los de Utilidad Pública propiedad el ayuntamiento de Puntagorda para la ampliación del actual observatorio del roque de Los Muchachos com motivo de la posible ubicación de la instalación de un observatorio denominado “Thirty Meter Telescope”, en una superficie total de 9,8 hectáreas del citado Monte. (Páginas 376 y 377 del Expediente)

De los puntos 1 y 2 de dicha solicitud, se deduce que la ubicación en el área objeto de concesión es una posibilidad frente a otras ubicaciones alternativas en otros lugares del mundo. También se deduce que la concesión no sería para la implantación de una infraestructura propia del instituto de Astrofísica de Canarias, sino para una infraestructura de un consorcio internacional del Thirty Meter Telescope, con el que el IAC está en negociaciones.

Con esa misma fecha se inicia el expediente administrativo, con el número de referencia **OC/MUP-001/2017**, y cuyo acto final es el objeto del presente procedimiento contencioso.

NOVENO: Con fecha 27 de Marzo de 2017 el pleno del Ayuntamiento de Puntagorda adopta acuerdo en sentido favorable a la autorización de la concesión administrativa al IAC para el desarrollo del proyecto Thirty Meter Telescope. (Páginas 368 a 381)

DECIMO: Con fecha 22 de junio de 2017, el Ingeniero de Montes y el Jefe de sección de Montes del servicio de Medio Ambiente del Cabildo de La Palma firman la Memoria de Ocupación. (Páginas 275 a 290). En el punto 1.2. dice: *“la ocupación contemplada es compatible con el fin y la utilidad pública que califican al MUP 28 y que en su día dieron lugar a su declaración e inclusión en el Catálogo de Montes de Utilidad Pública”* (página 277 del expediente) Sin embargo esta afirmación no se encuentra avalada por ningún informe de compatibilidad, sino contradicha en la misma memoria cuando, en el punto 3.4, sobre la incidencia ambiental, después de señalar la afectación a la Red Natura 2000 de estos terrenos, dice: *“Los daños derivados de la ocupación son destrucción de hábitat, debido a la corta de la vegetación, trabajos de explanación del terreno y la construcción de diferentes instalaciones en instalaciones auxiliares...”* (Página 289)

DECIMOPRIMERO. Con fecha 29 de mayo de 2017, la empresa Tragsatec emite valoración de la finca objeto del expediente de concesión mediante informe firmado por el técnico Francisco José Régulez Barriocanal. En el apartado 7 de dicho informe (páginas 37 a 39 del expediente), sobre información urbanística, hace un relato de los usos permitidos en ese suelo según el Plan General de Puntagorda, que son, en resumen, los que no impliquen transformación del suelo y ni perturbación de los valores naturales que contiene, y advierte que el resto de usos están prohibidos. En base a lo anterior, en el apartado 9.2. hace un cálculo del valor aplicando el artículo 16 del R.D. 1492/2001 de 24 de octubre por el que se aprueba el reglamento de valoraciones de la Ley del suelo, es decir, por capitalización de la renta en caso de imposible explotación, *“cuando no existiera explotación en el suelo rural y tampoco pudiera existir dicha posibilidad.”* (Página 42 del expediente)

DECIMOSEGUNDO. Aunque presumiblemente se trata de un error en la fecha, el 22 de Noviembre de 2016, después de examinar el expediente, y previo a la concesión, el Jefe de Sección de Montes del servicio de Medio Ambiente emite un informe en el que se puede leer: (Páginas 18 a 21 Expediente)

“A pesar de no estar decidida la ubicación del citado telescopio, entre diferentes lugares del planeta, la concesión de la ocupación es un trámite previo para optar a dicha instalación, por lo que se instruye el presente expediente con carácter anticipado a la resolución definitiva de la ubicación”

“(…) Que como consecuencia de lo anterior, y una vez que por este servicio se acredita la compatibilidad de la ocupación con el fin y la utilidad pública que califica al monte y el estudio de alternativas sin sustitución conveniente ni posible fuera del mismo o en otro lugar diferente al elegido.” **Sin embargo tales aseveraciones no son acreditadas por ningún informe previo ni posterior a éste en todo el expediente.**

Como Anexo a este informe figura el Pliego de Condiciones. (Páginas 23 y 24 del Expediente)

Este pliego de condiciones fija en su punto 2 la cantidad que debe aportar el Instituto de Astrofísica de Canarias como concesionaria de la ocupación en concepto de pago al propietario del terreno, cantidad que coincide con la obtenida en la valoración a la que se alude en el hecho Decimoprimerero.

DECIMOTERCERO. El 13 de noviembre de 2017 el Consejo de Gobierno del Cabildo Insular de La Palma otorga concesión administrativa al Instituto de Astrofísica de Canarias para el uso privativo (ocupación) del monte público nº 28 del Catálogo de Montes de Utilidad Pública en una extensión de 9,8 Has propiedad del Ayuntamiento de Puntagorda.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: JURIDICO PROCESAL

Conforme al art. 24 de la LO 6/1985, de 1 de julio del Poder Judicial, y al art.1 de la Ley 29/1998 ,de 13 de julio, el conocimiento de este recurso se atribuye al orden jurisdiccional Contencioso Administrativo. Corresponde el conocimiento del presente recurso a la Sala de lo Contencioso-administrativo de Santa Cruz de Tenerife, conforme al art. 10 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Mi representado posee capacidad procesal conforme a lo dispuesto en la Ley 29/1998, de 13 de julio.

Conforme a lo dispuesto en los arts. 19 y 21 del mismo cuerpo legal, corresponde la legitimación pasiva a la Administración contra cuya actividad se dirige el recurso y la legitimación activa a mi representado. Esta parte actúa representado por Procurador y asistido por Letrado, según lo dispuesto en el art. 23.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio.

SEGUNDO: AUSENCIA DE INFORME DE COMPATIBILIDAD.

Previamente debemos advertir que el supuesto informe de compatibilidad remitido por la administración demandada en respuesta a nuestra solicitud de complemento de expediente **no pertenece a este expediente, no ha sido visto ni en el trámite de audiencia ni en el de información pública, ni consta en los considerandos conducentes al acto impugnado.** En este escrito se solicita que sea rechazada su inclusión como parte del expediente en los presentes autos.

El artículo 15 de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes De Régimen de usos en el dominio público forestal dispone: “4. *La Administración gestora de los montes*

demaniales someterá a otorgamiento de concesión todas aquellas actividades que impliquen una utilización privativa del dominio público forestal. En los montes catalogados, esta concesión requerirá el informe favorable de compatibilidad con la persistencia de los valores naturales del monte por parte del órgano forestal de la comunidad autónoma.”

Hemos de señalar que, más allá de los valores que se indiquen en la inclusión de este monte en el Catálogo de los de Utilidad Pública, documento que no se ha aportado por la parte demandada, el informe de compatibilidad habrá de estar sujeto al régimen de compatibilidades contenido en los planes de ordenación de recursos naturales, es decir el Plan Insular de Ordenación y el Plan de Gestión de la ZEC, así como al Plan General de Puntagorda, instrumentos todos ellos vigentes y sometidos a Evaluación Ambiental Estratégica. También se ha de tener en cuenta para el caso que nos ocupa la concurrencia de los supuestos de inclusión en el Catálogo de los de Utilidad Pública en la legislación de montes vigente, que son los que recoge el Artículo 13 de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes y que son:

- a) Los que sean esenciales para la protección del suelo frente a los procesos de erosión.
- b) Los situados en las cabeceras de las cuencas hidrográficas y aquellos otros que contribuyan decisivamente a la regulación del régimen hidrológico, incluidos los que se encuentren en los perímetros de protección de las captaciones superficiales y subterráneas de agua, evitando o reduciendo aludes, riadas e inundaciones y defendiendo poblaciones, cultivos e infraestructuras, o mejorando el abastecimiento de agua en cantidad o calidad.
- c) Los que eviten o reduzcan los desprendimientos de tierras o rocas y el aterramiento de embalses y aquellos que protejan cultivos e infraestructuras contra el viento.
- d) Los que sin reunir plenamente en su estado actual las características descritas en los párrafos a), b) o c) sean destinados a la repoblación o mejora forestal con los fines de protección en ellos indicados.
- e) Los que contribuyan a la conservación de la diversidad biológica a través del mantenimiento de los sistemas ecológicos, la protección de la flora y la fauna o la preservación de la diversidad genética y, en particular, los que constituyan o formen parte de espacios naturales protegidos, zonas de especial protección para las aves, zonas de especial conservación, lugares de interés geológico u otras figuras legales de protección, así como los que constituyan elementos relevantes del paisaje.
- f) Aquellos otros que establezca la comunidad autónoma en su legislación.

El monte afectado por la concesión impugnada reúne claramente las características descritas en los supuestos a) y b) y muy especialmente las del supuesto e)

Dicho lo anterior, no resta sino señalar que **el expediente OC/MUP-001/2017 carece del informe de compatibilidad de la actuación pretendida con la persistencia de los valores naturales del monte que es preceptivo para la concesión administrativa de ocupación para uso privativo de Montes de Utilidad Pública.**

TERCERO: AUSENCIA DE PROCEDIMIENTO DE EVALUACION AMBIENTAL

El artículo 9 de Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental dispone: *“1.Los planes, los programas y los proyectos incluidos en el ámbito de aplicación de esta ley deberán someterse a una evaluación ambiental antes de su adopción,*

aprobación, autorización, o bien, si procede, en el caso de proyectos, antes de la presentación de una declaración responsable o de una comunicación previa a las que se refiere el artículo 71 bis de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Carecerán de validez los actos de adopción, aprobación o autorización de los planes, programas y proyectos que, estando incluidos en el ámbito de aplicación de esta ley no se hayan sometido a evaluación ambiental, sin perjuicio de las sanciones que, en su caso, puedan corresponder.”

Por su localización en la Red Natura 2000, en aplicación de la Disposición adicional séptima de la misma Ley 21/2013, y también del apartado 4 del artículo 46 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, la actividad pretendida por la concesión administrativa está sujeta a procedimiento de evaluación ambiental, por lo que la administración, so pena de nulidad, no puede adoptar acuerdos como es la concesión de un concreto suelo para un concreto proyecto sin antes haberlo sometido a evaluación ambiental. La evaluación ambiental no es un trámite que se pueda postergar a la concesión de ocupación del monte de utilidad pública, porque de su resultado depende la viabilidad de enclavar el proyecto en ese o en otros lugares alternativos o en ninguno de ellos. Por esto y también por el evidente riesgo de que, como antecedente consumado, el acto que impugnamos pueda viciar el procedimiento de la evaluación ambiental habida cuenta de que las administraciones implicadas en esta concesión, el Cabildo de La Palma y el Ayuntamiento de Puntagorda serían las mismas que pueden actuar como órgano ambiental en el procedimiento de evaluación de impacto ambiental.

CUARTO: INEXISTENCIA DE DECLARACIÓN DE INTERÉS PÚBLICO.

El artículo 6 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas, sobre los Principios relativos a los bienes y derechos de dominio público, dispone:

“La gestión y administración de los bienes y derechos demaniales por las Administraciones públicas se ajustarán a los siguientes principios:

(...) c) Aplicación efectiva al uso general o al servicio público, sin más excepciones que las derivadas de razones de interés público debidamente justificadas.”

No existe en el expediente la declaración ni justificación de interés público que permita que la concesión de uso privativo sea una excepción a la aplicación efectiva del principio recogido en dicho artículo. Muy al contrario dicha deficiencia se advierte en Informe del Jefe de Sección de Montes de fecha 13 de febrero de 2017 (Página 320 del expediente), así como en la Nota de Régimen Interior del Consejero Delegado de Medio Ambiente y Servicios de 14 de febrero. (Página 325): *“Se hace constar que a fecha de hoy, no hay constancia de la declaración de interés público de la citada ocupación”*.

Tampoco existe entre los considerandos jurídicos del acuerdo mención alguna a la existencia de la debida justificación de las razones del interés público de la ocupación del monte de utilidad pública, ni al cumplimiento del artículo 6 de la Ley 33/2003.

QUINTO: INFRACCION DE LA LEY 4/1981, DE 25 MARZO, DE RECLASIFICACIÓN DEL PARQUE NACIONAL DE LA CALDERA DE TABURIENTE.

La Ley 4/1981, de 25 de marzo, del Régimen Jurídico del Parque Nacional de La Caldera de Taburiente, que en su artículo cuarto dispone:

“Uno. Se delimita una zona de protección exterior continua y periférica, a fin de garantizar una completa protección de los recursos naturales que han justificado la creación del parque y para evitar los posibles impactos ecológicos y paisajísticos procedentes del exterior. Sus límites geográficos son los que se fijan en el anexo II de la presente Ley.

Dos. A tal fin, por los Organismos competentes se clasificarán los terrenos de dicha zona como suelo no urbanizable de protección especial, prohibiéndose toda construcción excepto las de interés público preferente, siendo en todos los casos necesario el informe favorable del Patronato. Asimismo, dichos Organismos adoptarán las medidas necesarias de protección del suelo, gea, flora, fauna, paisaje, aguas y demás elementos naturales, impidiendo la introducción de especies exóticas animales o vegetales y la transformación de las zonas boscosas, que deberán mantenerse en su vocación natural.”

Pues bien, **no existe ni declaración de interés público preferente ni informe favorable del Patronato, por lo que está prohibida la actuación para la que otorga la concesión.**

SEXTO: CONCESION PARA UN USO CONTRARIO LAS DETERMINACIONES DEL PLAN INSULAR DE ORDENACIÓN DE LA ISLA DE LA PALMA.

La norma 174.3 del PIOLP dispone:

“Los ámbitos territoriales incluidos en la zona A2.3 se someterán a las siguientes limitaciones de uso y edificación:

a) Se conservarán los usos existentes, debidamente autorizados, considerados dentro de las categorías de usos principales y compatibles autorizables, hasta que el planeamiento determine las condiciones de mantenimiento o extinción de dicho uso. Entre estos usos se incluyen labores de conservación forestal, la actividad cinegética, y el pastoreo si existieran.

b) La introducción de nuevos usos se limitará a los vinculados a las finalidades de protección, estudio de los hábitats objeto de protección y acceso público, siempre que no suponga alteración de dichos hábitats.

c) Las infraestructuras que necesariamente deban implantarse en la zona A2.3 deberán elegir la alternativa que suponga menor afectación al medio natural y deberán justificar la preservación de los ámbitos de mayor valor ambiental.

También deberán incorporar en el proyecto las medidas preventivas de impacto durante la ejecución de las obras y garantizar la regeneración del paisaje de las áreas afectadas por las obras.”

Resulta evidente que sólo a través del pertinente procedimiento de evaluación ambiental, inexistente como se expone en el fundamento de derecho Tercero, se hubiera podido dar cumplimiento a esta norma del Plan Insular. Pero no se hizo.

El artículo 175.1 apartado b) recoge como compatible complementario el **uso científico y de educación ambiental**, y también lo recoge y define el 276.1 dentro de los usos

ambientales, en la categoría de uso científico, que *“comprende las actividades relacionadas directa y exclusivamente con la investigación control, análisis y estudio de los recursos naturales y las que emplean el medio para profundizar en su conocimiento”*. Esta categoría incluye en el punto 276.1.b).4. *“la observación y control astronómicos”*. **Pero según define el propio artículo 276.1 de las normas del PIOLP “los usos ambientales comprenden las actividades vinculadas al territorio y a su medio, cuyo fin es la conservación, protección, estudio y divulgación del medio natural, SIN IMPLICAR TRANSFORMACIONES SIGNIFICATIVAS DEL ENTORNO, NI REQUERIR ESPACIOS ADAPTADOS QUE PRECISEN OBRAS DE CONSTRUCCIÓN O DE URBANIZACIÓN PARA DESARROLLAR UNA DETERMINADA ACTIVIDAD. Tendrán la anterior consideración aquellas actuaciones que persigan fines específicamente relacionados con la preservación ambiental o de sus componentes, tales como pistas forestales, cortafuegos y similares.”**

Al respecto de la infraestructuras astrofísicas, El Plano de Ordenación P.4.06 señala con un símbolo “a potenciar” el SISTEMA DE EQUIPAMIENTO referido al Observatorio Astrofísico del Roque de Los muchachos. **Pero este plano no ordena ni localiza emplazamientos posibles, ni siquiera delimita la zona de afección del sistema, ni existe en la norma publicada del PIOLP mención alguna que concierna a la ordenación de los equipamientos astrofísicos de este ámbito.**

Para considerar este plano, habrá de hacerse necesariamente de forma conjunta con el apartado 6.6.3.11 de la Memoria de Ordenación. *“Como en los demás casos en que los equipamientos vienen definidos por símbolos, la ordenación del ámbito ocupado por las instalaciones Astrofísicas precisará de la delimitación y la reserva de suelo por parte del Plan General, en este caso de Garafía, que podrá establecer la ordenación pormenorizada o bien remitir dicha ordenación a un Plan Especial.”*

De lo anterior se deduce LA AUSENCIA DE ORDENACIÓN DEL SISTEMA DE EQUIPAMIENTO DEL COMPLEJO DE INSTALACIONES ASTROFÍSICAS DEL ROQUE DE LOS MUCHACHOS. El PIOLP difiere su ordenación al ámbito competencial municipal de Garafía que, por una parte no ha aprobado la ordenación del sistema general propuesto en sus normas subsidiarias, y por otra parte no ha aprobado el nuevo PGOU. **Por tanto, la única excepción que podría haber en el planeamiento de La Palma para el desarrollo de las instalaciones astrofísicas carece de normativa vigente que lo legitime y, en cualquier caso, quedarían excluidos de esa excepción cualquier municipio de la isla que no fuera Garafía.**

SEPTIMO: CONCESION CONTRARIA AL PLAN DE GESTIÓN DE LA ZEC ES7020084.

El área afectada por la ocupación de monte de utilidad pública se encuentra en la una Zona de Conservación Prioritaria (Zona A) según la zonificación ordenada en el Plan de Gestión de la Zona Especial Conservación ZEC N° 168_LP (ES7020084) Barlovento, Garafía, El Paso y Tijarafe en la isla de La Palma, aprobado por la ORDEN 5765 de 18 de noviembre de 2013. El apartado 7.1 CRITERIOS DE ACTUACIÓN establece para las Zonas A las siguientes criterios:

“7.1.1 Zona de Conservación Prioritaria (Zona A).

(...)Para la educación ambiental, el uso público y la investigación.

- *Se consideran compatibles las actividades científicas y las instalaciones imprescindibles que sean necesarias para el desarrollo de proyectos científicos relacionados con los valores naturales y culturales de la zona (investigación, rescate genético, reintroducción, etc.).*
- *Igual consideración tendrán las actividades divulgativas y educativas relacionadas con la naturaleza y con el patrimonio cultural así como el uso para tales fines de edificaciones preexistentes adecuadamente integradas en el paisaje.*
- *Con carácter excepcional se podrán autorizar las instalaciones y edificaciones relacionadas con la gestión de la ZEC (centros de visitantes, etc.), preferentemente ocupando edificaciones preexistentes. En este sentido, se considera compatible el área Especializada 8 “Parque Cultural Roque de los Muchachos” prevista en el Plan Insular de Ordenación de la isla de La Palma.*
- *Se consideran compatibles las actividades recreativas y deportivas que no conlleven instalaciones fijas y que no requieran el uso de aparatos de motor.*

Para infraestructuras y equipamientos.

- *Se consideran compatibles las infraestructuras preexistentes y su mantenimiento destinadas al almacenamiento de agua, para el transporte y distribución de aguas, las de distribución de electricidad y las infraestructuras de telecomunicaciones.*
- *En relación a los nuevos equipamientos previstos en el Plan Insular de Ordenación de la isla de La Palma, en concreto, el Área Especializada 8 “Parque Cultural Roque de los Muchachos”, su desarrollo se ceñirá al ámbito delimitado como Zona D3.1 Área especializada de infraestructuras y equipamientos, reduciendo lo máximo posible el área de afección a las comunidades vegetales presentes y estableciendo las medidas que favorezcan la regeneración natural de la vegetación y la recuperación de los hábitats de interés comunitario.*
- ***Como criterio general se evitará la implantación de nuevas infraestructuras en esta Zona A. Aquellas infraestructuras que necesariamente deban instalarse en esta zona deberán motivar debidamente esta circunstancia, justificando adecuadamente la ausencia de alternativas técnicamente viables que no afecten a dicha zona. De igual manera se deberá atender a lo establecido en el artículo 45 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre y a las disposiciones y requisitos establecidos en el Plan Insular de Ordenación para las Zonas A2.2 y Zonas A2.3.”***

De la lectura de estos criterios de actuación se deducen varios incumplimientos:

- La actuación objeto de la concesión administrativa que se recurre no es asimilable a ninguno de los citados supuestos de compatibilidad con la conservación de la ZEC. Ni siquiera es asimilable a las actividades científicas y las instalaciones imprescindibles que sean necesarias para el desarrollo de proyectos científicos relacionados con los valores naturales y culturales de la zona (investigación, rescate genético, reintroducción, etc.)
- En cuanto a las infraestructuras, **no se consideran compatibles** las de uso astronómico, ni siquiera las preexistentes, en coherencia con la zonificación y con los objetivos de la conservación de la ZEC.
- El apartado 7.1.1. establece, además, el criterio general de que las infraestructuras deben ser evitadas y, en cualquier caso, la necesidad de su instalación debe estar debidamente motivada y justificada la ausencia de alternativas viables. **Tales circunstancias no han sido comprobadas ni motivadas a en ningún documento de todo el expediente.** Al contrario, como queda relatado en los hechos Octavo y Decimosegundo, se dice que ésta sería una alternativa de localización del TMT entre otras posibles en el planeta.

Ciertamente, como es público y notorio, la localización preferente del consorcio que gestiona el TMT sigue siendo la del Observatorio de Manu Kea en Hawái. **Por tanto mientras la alternativa de Hawái u otras continúen siendo viables, no lo podría ser su localización en la Zona de Conservación Prioritaria de esta ZEC de la Red Europea Natura 2000.**

- Finalmente establece que **“se deberá atender a lo establecido en el artículo 45 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre”** (léase artículo 46), cosa que incumple como queda expresado en el fundamento jurídico Tercero de este escrito de demanda, y **a las disposiciones y requisitos establecidos en el Plan Insular de Ordenación para las Zonas A2.2 y Zonas A2.3.**”, normas que también se han incumplido, como quedo expresado anteriormente en el fundamento Sexto.

OCTAVO: CONCESIÓN PARA UN USO PROHIBIDO POR EL PLAN GENERAL

Plan General de Ordenación de Puntagorda se clasifica el área objeto de concesión como Rústico de Protección Natural RPN-3 TERRITORIO DE CUMBRE: espacio del pinar y codesar. El artículo 64 se de las normas recoge:

“3. Normas de protección.

Para las unidades categorizadas como suelo rústico de protección natural, fuera de espacio natural protegido (RPN-1, RPN-2 y RPN-3), se establecen las siguientes determinaciones:

a). Generales:

(...) 2. En general en estas zonas el uso del suelo queda restringido a los usos actuales y aprovechamientos tradicionales, sin perjuicio de las compatibilidades expresadas en la matriz de usos. No podrán ser transformadas o roturadas tal que impliquen modificación de su aspecto natural o lesionen los valores que se quieran proteger.

3. Se prohíben las nuevas roturaciones, extracción de áridos, tierras o arenas y cualquier tipo de aprovechamiento de los minerales (excluido el agua).

(...) 5. Se prohíbe cualquier superficie o volumen en relación de contraste con el entorno natural, cuidando a estos efectos los materiales y color de las construcciones, cerramientos o vallados, debiendo quedar perfectamente integrados en el paisaje.

b). Particulares:

Como complemento de las determinaciones generales se tienen las siguientes condiciones específicas:

(...)6. En la Zona Periférica de Protección del Parque Nacional de la Caldera de Taburiente, recogida dentro de la unidad RPN-3, no se podrán autorizar ningún tipo de obras o construcciones, salvo las necesarias para la conservación de vestigios arqueológicos.”

También en la matriz de usos recogida en el artículo 63 de la Normativa Urbanística del PGOU **se prohíbe las infraestructuras como la que se pretende** mediante la concesión administrativa que se impugna.

NOVENO: INFRACCION DEL REAL DECRETO 1492/2001

La valoración practicada por la empresa TRAGSA, cuya conclusión es adoptada en el pliego de condiciones y por el acuerdo de concesión que se impugna, como se indicó en el hecho Decimoprimeros se basa en la consideración de que, de acuerdo con la normativa aplicable en este suelo no existe explotación ni es posible que la haya. No existe en dicha valoración ninguna mención al uso pretendido por la concesión, es decir,

a la instalación del TMT. Por tanto nada se puede reprochar a la valoración practicada por el técnico de TRAGSA si, en cumplimiento del planeamiento en vigor, aplica el artículo 16 del R.D. 1492/2001 de 24 de octubre por el que se aprueba el reglamento de valoraciones de la Ley del suelo, es decir el que se aplica en caso de imposible explotación.

Sin embargo no es la ausencia de explotación lo queda definido en el resto del expediente, y específicamente en el pliego de condiciones y en la concesión administrativa, sino un aprovechamiento edificatorio colosal, el que sería el edificio más grande de la isla de La Palma, para su explotación como observatorio astrofísico que ofrece un servicio retribuido de tiempo de observación astronómica, entre otras actividades crematísticas. **Por tanto sería de aplicación el artículo 15 del citado Real Decreto, por el que se valora la capitalización de la renta real o potencial en las explotaciones comerciales, industriales y de servicios en el suelo rural**, dicho esto sin perjuicio de que consideremos que la explotación pretendida por la beneficiaria de la concesión es legalmente inviable.

Por todo lo anterior, y en atención al Artículo 111 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas que exige que los contratos sobre bienes y derechos patrimoniales de la administración carezcan de condiciones contrarias al ordenamiento jurídico, o a los principios de buena administración.

SUPLICA:

Que se tenga por presentado este escrito se sirva admitirlo y se tenga por interpuesta en tiempo y forma demanda, y se dicte en su día, tras los trámites legales y el recibimiento a prueba que esta parte desde hoy interesa, sentencia por la que se declare contrario a derecho y deje sin efecto el acto impugnado, declarado nulo el acuerdo del Consejo de Gobierno del Cabildo Insular de La Palma de fecha 13 de diciembre de 2017 por el que se otorga concesión administrativa al Instituto de Astrofísica de Canarias para el uso privativo (ocupación) del monte público nº 28 del Catálogo de Montes de Utilidad Pública en una extensión de 9,8 Has propiedad del Ayuntamiento de Puntagorda. condenando a la Administración demandada y codemandados a las costas del procedimiento.

Santa Cruz Tenerife a 06 de junio de 2011

I OTROSI DIGO.- Interesa al derecho de esta parte, y al amparo del art. 60 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, se acuerde el recibimiento de este recurso a prueba, la que versará sobre los siguientes puntos de hecho:

- Sobre la inexistencia del preceptivo informe de compatibilidad.
- Sobre la ausencia de procedimiento de evaluación ambiental .
- Sobre la inexistencia de declaración de interés público.
- Sobre el incumplimiento de la Ley 4/1981, de 25 marzo, de reclasificación del Parque Nacional de la Caldera de Taburiente.

- Sobre la contravención de los usos concedidos en el acto impugnado con las determinaciones del plan insular de ordenación de la isla de la palma con el Plan de Gestión de la ZEC ES7020084; Plan general de Ordenación Urbana municipal.

En definitiva sobre el incumplimiento de la concesión otorgada con lo previsto en la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas que exige que los contratos sobre bienes y derechos patrimoniales de la administración carezcan de condiciones contrarias al ordenamiento jurídico, o a los principios de buena administración

//SUPLICO se sirva acordar recibir este procedimiento a prueba y tener por designados los expresados puntos de hecho.

II OTROSI DIGO.- Al amparo de lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 60 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, esta parte propone los siguientes medios de prueba:

DOCUMENTAL.- Por el expediente administrativo y su complemento., si bien debe subrayarse que interesado por esta parte la ampliación de la demanda la administración demandada remitió copia de un informe que no pertenece al expediente, que no ha sido considerado ni en el trámite de audiencia ni en el de información pública, ni en la toma de decisiones conducentes al acto impugnado. Del mismo modo, en el expediente remitido por la administración demandada, de la página 1 a la 15, se aportan documentos con el epígrafe de “VARIOS” que tampoco están relacionados con el acto impugnado.

//SUPLICO se sirva tener por propuestos los expresados medios de prueba y ordenar lo conducente a su diligenciamiento.

III OTROSI DIGO.- Al derecho de mi mandante interesa que, al amparo del artículo 62 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, se le dé el trámite de conclusiones escritas.

//SUPLICO se sirva así acordarlo.

IV OTROSI DIGO.- Que la entidad que me apodera, al amparo de lo establecido en la Disposición Adicional Sexta de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, en relación con lo establecido en el artículo 231 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, manifiesta su voluntad de cumplir, en todos sus actos procesales, con las formalidades de esta Ley

//SUPLICO se sirva tener por efectuada esta manifestación, a los efectos legales oportunos.

Fecha ut supra

Proc. Teresa Medina Martín

Ltdo Pedro Fdez. Arcila