



Roj: **STSJ ICAN 1412/2025 - ECLI:ES:Tsjican:2025:1412**

Id Cendoj: **38038330022025100125**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Santa Cruz de Tenerife**

Sección: **2**

Fecha: **27/02/2025**

Nº de Recurso: **141/2022**

Nº de Resolución: **125/2025**

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **JUAN IGNACIO MORENO-LUQUE CASARIEGO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA

Plaza San Francisco Nº 15

Santa Cruz de Tenerife

Teléfono: 922 47 93 99

Fax.: 922 479 423

Email: s2contadm.tfe@justiciaencanarias.org

Procedimiento: Procedimiento ordinario

Nº Procedimiento: 0000141/2022

NIG: 3803833320220000229

Materia: Urbanismos y Ordenación del Territorio

Resolución: Sentencia 000125/**2025**

Demandante: FEDERACIÓN BEN MAGEC-ECOLOGISTAS EN ACCIÓN; Procurador: Maria Teresa Medina Martin

Demandado: Cabildo Insular de La Palma; Procurador: Montserrat Maria Gomez Cabrera

SENTENCIA

Ilmos./as Sres./as

Presidente

D./D^a. PEDRO MANUEL HERNÁNDEZ CORDOBÉS

Magistrados

D./D^a. JUAN IGNACIO MORENO-LUQUE CASARIEGO

D./D^a. JAIME GUILARTE MARTÍN-CALERO

D./D^a. EVARISTO GONZÁLEZ GONZÁLEZ

En Santa Cruz de Tenerife, a 27 de febrero de **2025**.

Visto por esta Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso-Administrativo. Sección Segunda con sede en Santa Cruz de Tenerife, integrada por los Sres. Magistrados, anotados al margen, el recurso Contencioso-Administrativo número 0000141/2022, interpuesto por D./Dña. FEDERACIÓN BEN MAGEC-ECOLOGISTAS EN ACCIÓN, representado por el/la Procurador/a de los Tribunales D./Dña. MARIA TERESA MEDINA MARTIN y dirigido por el/la Abogado/a D./Dña. PEDRO RAFAEL FERNANDEZ ARCILA, contra D./Dña. CABILDO INSULAR DE LA PALMA, habiendo comparecido, en su representación y defensa D./Dña. MONTSERRAT MARIA GOMEZ CABRERA y D./Dña. MARTIN ENRIQUE OROZCO MUÑOZ, versando sobre URBANISMO. Siendo Ponente el Ilmo.



Sr. Magistrado D./Dña. JUAN IGNACIO MORENO-LUQUE CASARIEGO, se ha dictado, EN NOMBRE DE S.M. EL REY, la presente sentencia con base en los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que es objeto del recurso el Acuerdo del Pleno del Cabildo Insular de La Palma, tomado en sesión extraordinaria del día 18 de febrero de 2022, por el que se aprueba definitivamente la Revisión Parcial nº 1 de las Normas de Conservación del Monumento Natural de Los Volcanes de Teneguía (P-10) y Texto Refundido, y publicado en el Boletín Oficial de Canarias nº49, de 10 de marzo de 2022.

SEGUNDO.- Por la representación de la parte demandante, antes mencionada, se interpuso recurso contencioso-administrativo, formalizando demanda con la súplica de que se dicte sentencia que declarase la nulidad del acuerdo.

TERCERO.- La Administración demandada contestó a la demanda oponiéndose a ella e interesando una sentencia, desestimatoria

CUARTO.- Practicada la prueba propuesta, se acordó en sustitución de la vista el trámite de conclusiones que fue evacuado por las partes.

QUINTO.- Señalado el día y hora para la votación y fallo, tuvo lugar la reunión de Tribunal en el designado al efecto.

SEXTO.- Aparecen observadas las formalidades de tramitación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero: Que es objeto del recurso el Acuerdo del Pleno del Cabildo Insular de La Palma, tomado en sesión extraordinaria del día 18 de febrero de 2022, por el que se aprueba definitivamente la Revisión Parcial nº 1 de las Normas de Conservación del Monumento Natural de Los Volcanes de Teneguía (P-10) y Texto Refundido, y publicado en el Boletín Oficial de Canarias nº49, de 10 de marzo de 2022.

Que La norma impugnada tiene por objeto la ordenación pormenorizada precisa para la racional explotación del manantial de aguas termales de la Fuente Santa cuyo redescubrimiento histórico había motivado una modificación del espacio natural Monumento Natural de los Volcanes de Teneguía por Ley 14/2014 que ordenaba la revisión de sus Normas de Conservación.

Segundo: Se somete a la consideración de la Sala en primer término la ausencia de marco legal. El primer argumento que se esgrime es considerar que al haberse derogado por la LSENPC, la Ley 14/2014, la modificación que dicha Ley introdujo, a través de su D.A.18ª en el anexo del Decreto Legislativo 1/2000 (TRLOTC) respecto a la descripción del Monumento Natural de los Volcanes de Teneguía, quedó igualmente derogada y, por tanto, la descripción del Monumento vigente sería la resultante de la redacción originaria del TRLOTC, sin tener en cuenta la modificación introducida en el mismo por la Ley 14/2014, al haber sido ésta derogada.

Que dicha alegación no puede prosperar; porque la descripción de los espacios naturales de Canarias es la que figura en el anexo de reclasificación de los espacios naturales de Canarias, contenido en el Decreto Legislativo 1/2000, anexo que se declaró expresamente vigente por la disposición derogatoria única.1, a) de la LSENP (Ley 4/2017), al recoger en la Disposición derogatoria única sobre derogación normativa que:

1. Quedan derogadas las siguientes disposiciones:

a) El Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo, con excepción del Anexo de Reclasificación de los Espacios Naturales de Canarias que se mantiene vigente. Y lo que se declaró vigente no era el Anexo originario aprobado por el Decreto Legislativo 1/2000; sino el resultante de las modificaciones introducidas al mismo por leyes posteriores, esto es, el Anexo consolidado por la Disposición Final Tercera de la Ley 3/2023, de 6 de marzo, que declara la plena vigencia de dicho anexo de espacios naturales aprobado por Decreto Legislativo 1/2000, en el texto resultante de todas y cada una de las modificaciones introducidas en el mismo hasta la LSENPC, tal como se plasma en la indicada disposición final tercera Ley 3/2023, al recoger:

Disposición final tercera. Sobre la vigencia del anexo consolidado de delimitación literal y cartográfica de los Espacios Naturales de Canarias en la Ley 4/2017, de 13 de julio.

Por tanto, la descripción legal del espacio natural de P-10 Monumento Natural Volcanes de Teneguía se hallaba vigente cuando se aprobó la actuación aquí impugnada.



Tercero: Como argumento subsidiario de la demanda, para la hipótesis de que se considere que la modificación de la descripción del espacio natural P-10 operada por la D.A.18ª Ley 14/2014 mantiene su vigencia-, se señala en la demanda que tal D.A.18ª resultaría inconstitucional por constituir una modalidad de ley singular, utilizada para exonerar su contenido del control judicial e incumplir la legislación estatal en materia de Costas y Evaluación Ambiental.

Que consideramos que la D.A.18ª no es para nada una Ley singular, ya que se trata del ejercicio normal de la potestad legislativa, teniendo señalado el TC, que cuando la utilización de la ley no responde a una situación excepcional sino al ejercicio normal de las competencias preestablecidas no nos hallamos ante una ley singular.

En este caso, el cometido de la Ley, aunque formalmente se haya operado con la máxima fuerza normativa (la Ley) es la delimitación de un Espacio Natural de Canarias, para su preservación ha de concluirse que tal cometido constituye o forma parte del contenido ordinario de la potestad legislativa en este ámbito de la declaración y descripción de los espacios naturales, al ser competencia natural del legislador canario desde la Ley 12/1987, de declaración de espacios naturales, y un mandato estatutario según dispone el Artículo 26 de la Ley Orgánica 1/2018, de 5 de noviembre, de reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias sobre Derechos en el ámbito del medio ambiente.

1. Asimismo, en los términos que determinen las leyes, tienen el correlativo deber de protegerlo y mejorarlo para las generaciones presentes y futuras, así como soportar las limitaciones que tal protección puedan afectar a sus intereses.

2. Los poderes públicos canarios garantizarán la defensa y protección de la naturaleza, el medio ambiente, el paisaje y la biodiversidad sea en espacios terrestres como marinos. Se establecerán políticas de gestión, ordenación y mejora de su calidad, con arreglo al principio de desarrollo sostenible, armonizándolas con las transformaciones que se produzcan por la evolución social, económica y ambiental, evitando la especulación urbanística sobre el territorio.

Por otra parte se argumenta sobre la inconstitucionalidad de de la D.A.18ª por pretender eludir el control judicial en la ordenación y ejecución de infraestructuras futura del manantial redescubierto.

Se trata sencillamente de un argumento baladí, pues desde el momento en que se adopta una forma normativa, aunque sea ley, la ley ya esta sometida en su aplicación al control jurisdiccional, que puede incluso promover la cuestión de inconstitucionalidad si la ley atenta al marco jurídico que esta obligada a respetar.

Cuarto: Sobre el incumplimiento del PIOL de La Palma.

Considera la demanda, que cualquier contravención entre la descripción legal del espacio natural, operada por Ley 14/2014 y el PIOLP, debería resolverse en favor de la prevalencia de dicho PIOLP sobre el precepto legal; pero tal argumentación no se sostiene pues aunque existiera alguna contravención, sería que precisamente dada la importancia del monumento natural la Ley se hace para vencerla y no al revés

Quinto: Se apunta, igualmente, en el FD3º de la demanda, una supuesta contravención entre las Normas de Conservación impugnadas y el Plan Territorial Especial de Ordenación de la Actividad Turística de La Palma, obviando, sin embargo, que en la relación jerárquica entre ambas disposiciones reglamentarias, prevalecen siempre las Normas de Conservación sobre dicho Plan Territorial Especial, por así prescribirlo el art. 106.2 LSENPC, que señala que los planes y normas de espacios naturales protegidos, como es el caso de las Normas de Conservación impugnadas por la demandante, prevalecerán sobre el resto de instrumentos de ordenación territorial, hasta el punto de que el mismo precepto, en su párrafo segundo, precisa que los planes territoriales . habrán de respetar las determinaciones que hubieran establecido los planes y normas de espacios naturales protegidos, y desarrollarlas, si así lo hubieran establecido estos.

Sexto: En cuanto a la problemática sobre la situación del emplazamiento frente a la servidumbre de costas, la Sala ya se ha pronunciado ampliamente en la Sentencia de 15 de noviembre de 2024 rec. 149/2022, que pasamos a transcribir ...

<<TERCERO.- Dicho ámbito legal de actuación está ubicado en el "Monumento Natural de Los Volcanes de Teneguía". Su normativa de conservación había sido aprobada en 2006. La revisión tiene por objeto un equipamiento turístico-termolúdico consistente en un balneario de aguas termales y mineromedicinales cuyas propiedades curativas se remontan al siglo XVI. El manantial hidrotermal, con agua de procedencia terrestre y marítima, había quedado sepultado por la erupción del volcán San Antonio en 1677 que lo enterró bajo una colada de más de 40 metros de espesor. En 2005 la Dirección General de Aguas localizó el manantial volviendo a alumbrarlo junto al mar al pie del acantilado original.



Para ello fue necesario perforar la galería que conduce a unas pocetas donde ha aflorado el manantial en una parte de la zona de servidumbre. El agua de este manantial brota en pocetas subterráneas denominadas A, B, C, D, E Y F y separadas entre sí a las que se accede por la galería. Dos están dentro de la zona de servidumbre de costas bajo la colada producida por la erupción del volcán que enterró el antiguo manantial. Las otras cuatro en el antiguo acantilado, en zona colindante muy próxima, por encima de la carretera, la cual discurre también parcialmente por la zona de protección afectada por la actuación litigiosa.

Las instalaciones vinculadas al proyecto "recuperación de la Fuente Santa: investigación y perforación" fueron transmitidas en 2008 a la Administración demandada que ha continuado las labores de control e investigación por medio del Consejo Insular de Aguas.

CUARTO.- El procedimiento administrativo ha sido largo, se había iniciado el 11 de diciembre de 2015, y contiene muchas actuaciones para garantizar su legalidad y oportunidad. Consta en la declaración ambiental estratégica hecha pública (BOP 6 marzo 2019) de conformidad con lo establecido en el artículo 25.3 de la Ley de evaluación ambiental (Ley 21/2013):

- Del análisis de las soluciones planteadas, en cuanto a las alternativas de implantación del balneario, se estimó que la denominada número 3 era la más adecuada. Ésta se caracteriza por ser la de menor ocupación del suelo (superficie construida), contando con estructuras de forma escalonada, lo que permitiría una mayor integración en el entorno y sin afección a

la servidumbre de tránsito. Desde el punto de vista del impacto visual esta opción se ejecuta en distintos niveles, por debajo de la rasante de la LP-207, lo que permite dejar las vistas a la playa (.).

- En referencia a las alternativas de actuación, se valoraron un total de cuatro viables jurídica y técnicamente. Todas proponían actuaciones edificatorias o infraestructurales desde los principios de menor impacto ambiental, máximo aprovechamiento de los recursos disponibles y de eficiencia energética. La alternativa 4 fue seleccionada por establecer la regeneración paisajística del ámbito más degradado y su recuperación la difusión de los valores del Monumento Natural (.). El uso público se llevará a cabo en terrenos previamente antropizados, carentes de los valores geomorfológicos que motivaron la declaración del espacio natural protegido, por lo que no existe riesgo de regresión de los mismos.

En la memoria se da respuesta a las objeciones de la Administración General del Estado sobre el emplazamiento de las instalaciones. Interesa lo siguiente de la memoria del Plan recurrido transcrita en el acuerdo recurrido (páginas 9734-9743 del Boletín Oficial):

- "Es razonable sostener que la instalación de un centro sanitario "de día" (puesto que no hay pernocta) en la zona de servidumbre de protección vinculado a la utilización de unas aguas termales localizadas en ella y en el DPMT, presta un servicio "conveniente" a efectos de su admisibilidad conforme a lo previsto en el artículo 25.2 de la Ley de Costas. En efecto, los usuarios del balneario podrán realizar en el DPMT contiguo (la playa de Echentive, en la que está emboquillada la galería de la Fuente Santa), los usos comunes previstos en el artículo 31.1 de la Ley de Costas (pasear, estar, bañarse, etc.), que pueden resultar un complemento adecuado al uso terapéutico a que se destina el balneario".

- "Además de prestar un servicio "conveniente", es sólidamente defendible que el balneario de la Fuente Santa no puede tener otra ubicación, tanto por razones técnicas (el aprovechamiento de las aguas termales se tiene que hacer in situ), como jurídicas (la localización del balneario en esa zona viene impuesta por la Ley autonómica 14/2014). La situación del balneario justo encima del manantial es coherente con el criterio técnico, según el cual la plenitud de las acciones de las aguas solo se produce a pie de manantial".

- Criterio técnico que está en el informe suscrito el 9 de enero de 2017 por el profesor titular de hidrología médica: "la plenitud de las acciones de las aguas solo se produce a pie de manantial que es donde el agua conserva todas sus genuinas características, sin que la pérdida de gases, cambios de temperatura, precipitaciones, etc., propios de la conservación hayan producido alteraciones críticas para su efecto terapéutico" por eso consideramos imprescindible que la construcción del futuro balneario se haga lo más próximo posible al manantial.

- De acuerdo con la disposición adicional decimoctava de la Ley Territorial 14/2014, de 26 de diciembre, la galería de la Fuente Santa está emboquillada en la playa de Echentive, justo en el frente de las coladas del volcán de San Antonio y con solera a 10 cm de la

pleamar viva equinoccial. Si la galería está emboquillada en la citada playa, es evidente que discurre hacia el interior por la zona de servidumbre de protección. En consecuencia, el balneario se situaría justo encima del manantial, lo que es coherente con el criterio técnico expuesto, según el cual "la plenitud de las acciones de las aguas solo se produce a pie de manantial".



- No consideramos acertada, la apreciación que realiza la Dirección General de Costas en su informe, ya que plantea la duda de si las edificaciones del balneario pueden ubicarse en otra localización, cuando la ley de costas señala un supuesto "que por su naturaleza no puedan tener otra ubicación" y otro supuesto, "servicios necesarios o convenientes", y el informe sin embargo mezcla los dos supuestos. Aún así, queda totalmente acreditado el acierto sobre la localización, dado que la misma se realiza a través de un instrumento de ordenación que realiza un análisis de todo el ámbito, donde además se estudian las posibles alternativas de ubicación, que constituye el procedimiento más garantista para dar cumplimiento a la decisión que se debe adoptar, de acuerdo con la ley de costas. Obsérvese que ello se realiza, además, con sometimiento a información pública, con el concurso de todas las administraciones canarias actuantes, y con control de evaluación ambiental. Pero además, este tipo de decisiones en cuanto a la localización, si bien deben adoptarse en el marco legal, ello deberá de hacerse ponderando no solo las cuestiones intrínsecas al dominio público marítimo-terrestre, sino atendiendo a todos los intereses generales que confluyen como los ambientales, urbanísticos, turísticos y mineromedicinales. En este último y crucial aspecto, queda absolutamente acreditada, que la localización debe realizarse en el punto más cercano al manantial.

- Por otro lado, se sostiene por el Cabildo Insular y el Ayuntamiento, que se trata de una instalación conveniente para el dominio público marítimo-terrestre. No puede olvidarse la Dirección General, que si bien es verdad que el dominio público marítimo-terrestre tiene una esencia ambiental y estratégica intrínseca a su condición como bien natural, también en España, tiene una vertiente lúdica y de ocio, que es igualmente apreciada por los usuarios, y que despliega una proyección muy importante sobre el turismo. Si además nos encontramos en un territorio, donde el turismo supone el principal motor económico de la Isla y de la comunidad autónoma, la objeción para denegar esta localización, tiene que estar absolutamente fundamentada en graves e irreversibles efectos negativos sobre el dominio público. La Dirección General no argumenta afección material alguna al dominio público, ni a la servidumbre de protección. La objeción es formal, basándose en una interpretación restrictiva de un concepto legal, que en nuestra opinión es errónea al mezclar los requisitos de ambos supuestos, siendo en este caso solo de apreciar la conveniencia y no la localización alternativa. Contrasta este criterio aplicado a este supuesto, con los utilizados para las autorizaciones y concesiones que la Dirección General concede de forma habitual y genérica, localizando no ya en Servidumbre, sino en Dominio Público (sin apoyo en planeamiento, sin información pública, sin estudio de alternativas y sin evaluación

ambiental), restaurantes, kioscos, balnearios y un sinnúmero de actividades, que precisamente responden a esa vertiente lúdica y de ocio, que el dominio público presta a la sociedad y a la economía de nuestro país, y que pueden tener otras ubicaciones en los paseos marítimos traseros de las playas, pero que por razones fundadas son convenientes en la gestión del dominio público.

QUINTO.- La demanda se basa esencialmente en el informe de la Dirección General de Costas de 9 de marzo de 2021 (documento 307 y otros informes anteriores que constan en los documentos 140, 156, 272, 283, 298 evacuados en los trámites previstos en la Ley de Costas.

Con independencia de que se esté actuando una competencia autonómica para la ordenación del territorio, incluyendo el litoral, también hay competencia estatal para controlar las actuaciones en la zona de protección del dominio público marítimo-terrestre en los términos del artículo 25.2 de la Ley de Costas que "tiene el carácter de regulación mínima y complementaria de la que dictan las comunidades autónomas" según su exposición de motivos y la STC 149/91 de donde se alega en la demanda que las competencias autonómicas no impiden a la Administración General el ejercicio de las suyas propias entre las cuales se halla la de vigilar las actuaciones que se realizan en su zona de protección de ahí sus informes preceptivos previstos en la Ley de Costas y el recurso judicial que se interpone dado que no son vinculantes en este caso.

En cuanto al artículo 25.2, no ha quedado acreditado que no pueda tener otra ubicación la actuación litigiosa consistente en "crear unas charcas de formas y construcción escalonadas, con apariencia de naturales, integradas en el pasaje volcánico, junto con una edificación de balneario no alojativo". El alojamiento turístico fue suprimido por su propensión a la degradación del terreno protegido y los aparcamientos también se ubican ya fuera de la zona de uso limitadísimo para proteger el dominio público marítimo-terrestre. Debe quedar plenamente justificado que la actuación propuesta - por su naturaleza - deba localizarse necesariamente en la zona de protección. No basta con que resulte propicia o ventajosa la ubicación del balneario en la zona de servidumbre sino que es imprescindible la justificación de que, por su naturaleza, no pueda tener otra ubicación posible.

Según informe del documento 307 existiría la posibilidad de localizar el balneario fuera de la zona de protección sin menoscabo de las aguas canalizadas. El equipamiento sanitario puede localizarse fuera de la servidumbre de protección y por tanto la explotación de las aguas termales quedaría garantizada, ya que la galería dispone de tuberías para su extracción hasta un lugar fuera de la servidumbre de protección. Existen terrenos fuera de la servidumbre de protección (por debajo de la carretera LP-207 y hasta el invernadero) que cumplen la Ley



de Costas y la Ley 14/14, que realiza una genérica descripción de la ubicación de la actuación urbanística que establece. Las razones terapéuticas que aconsejan la ubicación en un lugar

próximo al manantial no impide otra localización ya que la galería permite instalar una tubería para su canalización.

SEXTO.- También el único tema litigioso de este juicio es objeto de un extenso análisis en la contestación a la demanda.

1.- De los hechos extractamos los siguientes epígrafes:

- Diferencia entre el manantial y la galería subterránea excavada para permitir el acceso de las pocetas. Inexistencia de canalización de aguas dentro de la galería? no hay una tubería de aguas sino tubos de ventilación.

- Características del agua del manantial que brota en las pocetas: temperatura de 39.4 grados, de mineralización fuerte, clorurada y sódica, bromorada, gran concentración de calcio y magnesio, carbogaseosa.

- Propiedades terapéuticas para uso externo del agua del manantial: a) declaración del manantial como recurso minero medicinal y termal por orden de la Consejería de Industria que también ha aprobado su perímetro de protección? b) destino preferente a balneario por su aprovechamiento exclusivamente por vía tópica en afecciones del aparato locomotor y piel.

- Mandato legal en la Ley 14/14 para el aprovechamiento del manantial vinculando "excepcionalmente un espacio por cuyo subsuelo discurre la citada galería" mediante un sistema general de equipamiento turístico-termolúdico cuyo ámbito general de actuación queda delimitado legalmente: "el área delimitada queda definida . y el pie del acantilado histórico según lo ya dicho en el fundamento segundo.

- Por Orden número 864/2008, de fecha 4 de noviembre de 2008, de la Consejería de Empleo, Industria y Comercio del Gobierno de Canarias, se declara el reconocimiento del derecho a la utilización de la denominación y la condición de agua minero medicinal y termal, de las aguas alumbradas en la galería denominada Fuente Santa, situada en el paraje Caleta de Ancón, en el término municipal de Fuencaliente de La Palma. Dicha orden fue anunciada en el Boletín Oficial del Estado de 3 de julio de 2009 de conformidad con lo establecido en los artículos 24.4 de la Ley 22/1973 de 21 de julio, de Minas, y 39.4 del R.D. 2857/1978, de 25 de agosto, que aprueba el Reglamento General para el Régimen de la Minería.

- Ni el dominio público marítimo-terrestre ni la zona de tránsito están afectadas por el acto recurrido sino en cuanto a la zona de servidumbre donde se encuentra el emplazamiento geológico del manantial en los siguientes términos pero excluyendo del mismo el uso residencial o turístico-alojativo y las instalaciones de almacenamiento de aguas procedentes de cubiertas y piscinas y de tratamiento previo y almacenamiento estanco de aguas residuales.

2.- En cuanto a la argumentación de la contestación a la demanda sobre la compatibilidad de la actuación proyectada por la actuación administrativa impugnada en la zona de servidumbre de protección, descartado que la actuación de balneario sea un uso prohibido,

el núcleo de la cuestión controvertida es el carácter autorizable del uso e instalaciones. Se razona la inexistencia de otro emplazamiento alternativo además de que el emplazamiento es conveniente y complementario del uso del dominio público marítimo-terrestre.

- Fundamentación geográfica: localización del manantial en la vertical de la zona de servidumbre de protección e inviabilidad de su localización al pie del acantilado.

- Fundamento terapéutico que desaconseja el traslado del agua a otra parte (necesidad de situar el balneario en la vertical de la fuente termal).

- Fundamento ambiental y constructivo: construir el balneario en la zona de del acantilado precisaría de medios más invasivos incluido el uso controlado de explosivos con riesgo acuífero por movimientos de tierra.

- Fundamento en la legislación minera: las aguas termales y las estructuras subterráneas que las abarcan constituyen recursos geológicos clasificados en la sección B) por el artículo 3.1.B) de la Ley de Minas en relación con el 23 (aguas minero-medicinales y termales) lo que constituye un derecho de aprovechamiento sobre bien inmueble que no puede ubicarse en otro lugar de conformidad con el artículo 334.8 del Código Civil en relación con el 43.1.c) del Reglamento de Minas por el que la autorización o concesión de aprovechamiento de aguas minerales otorga a su titular derecho al aprovechamiento de las aguas minerales que se encuentren dentro del perímetro de protección y pertenezcan al mismo acuífero.



- Fundamento en la legislación reguladora del Monumento Natural. La Ley 11/14 predetermina el emplazamiento al vincular el sistema termolúdico a "un espacio concreto del malpaís lávico por cuyo subsuelo discurre la citada galería y que ha de comprender, entre otros, los terrenos directamente vinculados a la Fuente Santa"

SÉPTIMO.- Ya en resolución, lo expuesto en la contestación a la demanda y el resultado de las declaraciones de los peritos de la Administración demandada tienen, a juicio de la Sala, mucho peso en la ponderación de los intereses en conflicto planteado sobre la protección del dominio público marítimo-terrestre, del propio espacio natural protegido y, sobre todo, del aprovechamiento del manantial que también es dominio público. Esencialmente por las razones expresadas en la contestación a la demanda, la Sala no comparte la principal objeción de la demanda sobre la falta de justificación suficiente de que la actuación propuesta - por su naturaleza - deba localizarse necesariamente en la zona de protección, es decir, que no pueda tener otra ubicación posible:

- Es aplicable la legislación de minas: un aprovechamiento mineromedicinal ha de instalarse en su emplazamiento natural a pie de manantial disminuyendo la conducción del agua al mínimo posible, como ha quedado acreditado con el informe pericial. Parece lo más razonable que el balneario se construya lo más próximo al lugar de la surgencia de las aguas de la Fuente Santa si es que, como parece, a menor distancia menor desnaturalización de sus propiedades originales. Aunque no se haya analizado con exactitud la pérdida de las propiedades del agua, se recomienda precaución en la

protección del recurso hidrogeológico que también es dominio público. Ya está dicho que lo que se sigue llamando balneario se ha reducido a una instalación para baños medicinales y se ha eliminado el edificio para el uso de hospedaje.

- El emplazamiento del sistema general de equiparación turístico-termolúdico, en justa correspondencia con las razones de utilidad pública anteriores, ya está definido en la Ley. El área delimitada de todo el sistema general queda definida por los siguientes elementos: "al norte, por el pie del acantilado histórico ." según el párrafo quinto del apartado 3. Pero más relevante aún es que esta amplia área delimitada está configurada "independientemente de los terrenos vinculados a la Fuente Santa" (párrafo cuarto del apartado 3) y estos terrenos vinculados están ubicados en "excepcionalmente un espacio concreto del malpaís lávico, por cuyo subsuelo discurre la citada galería ." (párrafo tercero). Por tanto la Ley determina la posición óptima de entre otras posibles a causa de estar esa parte de la zona de servidumbre ya antropizada por los caminos que dan a la playa, por la carretera que se ha construido ahí, justamente por debajo del acantilado en ese tramo ya que en otros no se ha ocupado la zona de servidumbre porque había otros terrenos más aptos para construirla, y por la propia galería requerida para el alumbramiento. Este uso del dominio público minero es compatible con los objetivos y los fines de la protección que se dispensa al dominio público marítimo-terrestre y ambos valores han de ser atendidos en la medida de lo posible. La mayor parte de la galería se ha perforado bajo el suelo de la zona de servidumbre hasta alcanzar las pocetas C, D, E y F, que se hallan fuera de la zona de servidumbre y por encima de la carretera la cual ha tenido que atravesar la zona de servidumbre para evitar la pendiente pronunciadísima del acantilado a cuyo pie se ha situado la histórica Fuente Santa. Ninguna objeción se ha hecho a la incidencia que tiene la Ley autonómica sobre el territorio costero dada su competencia en materias de su competencia como la ordenación territorial, urbanismo y medio ambiente. En todo caso no se ha reprochado la inconstitucionalidad de la Ley instando el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad ante el órgano político competente para resolverla. El emplazamiento legal es el idóneo en función de la naturaleza de la instalación pero, en defecto de Ley, tampoco habría sido desacertada la determinación por el planeamiento urbanístico recurrido luego sería irrelevante.

- Siendo muy reducido por lo dicho hasta ahora el terreno donde ubicar un emplazamiento potencial alternativo, localizar las instalaciones en la proximidad de las pocetas que están fuera de la servidumbre está desaconsejado técnicamente por el desmonte y muros de contención que habría que realizar para ganar espacio al acantilado hasta al punto de que han dicho los peritos que en ese lugar no se ejecutaría por la agresión al paisaje debido al altísimo porcentaje de la pendiente de la montaña como es visible en las fotografías obrantes en autos que representan las cotas de los terrenos por encima de la carretera y la verticalidad del acantilado.

Para construir en ese lugar alternativo habría que utilizar una tecnología más invasiva con

explosivos y máquinas taladradoras que producen vibraciones con riesgo de deslizamiento de tierras en detrimento del subsuelo que es muy poroso y permeable tanto del agua dulce de la montaña como de las intrusiones del agua salada del mar cuyo desequilibrio sería muy perjudicial para el aprovechamiento minero que es también un bien cultural que merece ser protegido. En cambio la galería bajo la zona de servidumbre ya se tuvo que hacer para llegar al acuífero donde se encontraron las aguas más calientes con alto nivel



de dióxido de carbono. El agua del manantial ha de ser en todo caso conducida al menos en parte con la menor canalización posible a las piscinas donde se realice el tratamiento sanitario a fin de perder las menores propiedades posibles.

- Aún admitiendo la viabilidad técnica de la ubicación a pie de acantilado, inejecutable según los peritos de la demandada, es mucho más perjudicial para el espacio natural cuyo paisaje también ha de ser protegido, como espacio natural protegido así declarado por una norma con rango de Ley, optando por un impacto visual mucho menor si se construye de modo abancalado o escalonado en la zona de servidumbre, más antropizada, compatibilizándolo con los fines de protección del espacio y los valores paisajísticos y geomorfológicos que presenta como está advertido por la legislación del monumento natural y así está representado en la misma demanda simulando una hipotética construcción.

- La protección de dominio público marítimo-terrestre ha de conjugarse con otros intereses generales como los históricos, ambientales y paisajísticos de todo el espacio natural, mineromedicinales y el turismo, principal motor económico de la Isla, cuyo rechazo debería fundarse en graves e irreversibles efectos negativos sobre el dominio público, lo que no se produce si se compara con otros tipo de actuaciones que se autorizan por su interés lúdico o de ocio para un mejor aprovechamiento de las playas o de los paseos marítimos como lugar de ocio y disfrute donde no se realiza una interpretación tan restrictiva, como destaca la memoria del Plan.

- No se oculta la necesidad de priorizar la protección del espacio litoral pero sobre todo ha de prevenirse de otras actividades bien diferentes, normalmente de ejecución privada, que lo han destruido o degradado como la expansión incontrolada de urbanizaciones en la franja costera.

- Y por fin hay jurisprudencia sobre otras instalaciones similares con las cuales se aprecie identidad en los razonamientos por los que se han autorizado los cuales han de ser considerados aquí. Así la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 21 de abril de 2016 (recurso 4099/14) sobre un parque eólico asociado a una desalinizadora en zona de protección marítimo-terrestre que se autoriza por razones de conveniencia referidas al abastecimiento de agua, la eficiencia energética por la proximidad de los dos aerogeneradores a la planta desalinizadora, razones medioambientales de menor impacto visual, e incluso por el menor costo económico, en aras del servicio público de abastecimiento de aguas en Fuerteventura donde escasea el agua potable. Y la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 19 de julio de 2000 (4138/1995) cuyo objeto es la edificación de una unidad de servicios en la zona de servidumbre de protección de una playa de

Laredo a la que se refiere la memoria de ordenación al referirse al mejor disfrute del uso común de las playas si cuentan con servicios de hostelería, zona de vigilancia, de atención médica, sanitarios y duchas que son convenientes como ha previsto la Ley de Costas.>>

Séptimo.- Las costas se imponen conforme al criterio del vencimiento contenido en el artículo 139 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Vistos los preceptos legales citados

FALLO

LA SALA RESUELVE:

Por lo expuesto la Sala ha acordado desestimar el recurso con imposición de costas.

Así se acuerda y firma esta sentencia. Notifíquese de conformidad con el artículo 248.4 de la LOPJ indicando que es susceptible de recurso de casación y que ha de ser preparado ante esta Sala en el plazo de 30 días

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.