



Roj: **STSJ ICAN 2812/2016 - ECLI:ES:Tsjican:2016:2812**

Id Cendoj: **35016330022016100433**

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

Sede: **Palmas de Gran Canaria (Las)**

Sección: **2**

Fecha: **10/11/2016**

Nº de Recurso: **34/2006**

Nº de Resolución: **391/2016**

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

Ponente: **EMMA GALCERAN SOLSONA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

?

Sección: JL

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

Plaza de San Agustín 6

Las Palmas de Gran Canaria

Teléfono: 928 32 50 09

Fax.: 928 32 50 39

Email: s2contadm.lpa@justiciaencanarias.org

Procedimiento: Procedimiento ordinario

Nº Procedimiento: 0000034/2006

NIG: 3500020320060000201

Materia: Actividad administrativa. Medio ambiente

Resolución: Sentencia 000391/2016

Intervención: Interviniente: Procurador:

Demandante Fabio Y OTRA FRANCISCO JAVIER NEYRA CRUZ

Codemandado CABILDO INSULAR DE GRAN CANARIA

Codemandado CONSEJERÍA DE POLÍTICA TERRITORIAL, SOSTENIBILIDAD Y SEGURIDAD

SENTENCIA

Ilmos.Sres.

Presidente:

D. César José García Otero

Magistrados

Dña. Emma Galcerán Solsona

D. Francisco Javier Varona Gómez Acedo

En Las Palmas de Gran Canaria, a 10 de noviembre de 2016.

Visto por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Las Palmas de Gran Canaria, integrada por los Sres. Magistrados, anotados al margen, el recurso Contencioso- Administrativo nº 34/2006, seguido por el Procedimiento ordinario, en el que son partes,



como demandante don Fabio en su propio nombre, y en nombre de su hija doña Covadonga, representado por el Procurador don Francisco Javier Neyra Cruz, como Administración demandada la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias representada por el Letrado de los Servicios Jurídicos del Gobierno de Canarias, y como codemandado el Cabildo de Gran Canaria representado por su Letrada Asesora doña Ines Charlen Cabrera.

Versando sobre Medio Ambiente, siendo la cuantía indeterminada.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Es objeto del recurso contencioso administrativo las Normas de Conservación del Monumento Natural de Bandama, aprobadas definitivamente por Acuerdo de la COTMAC de 28 de julio de 2005, BOC de 26 de diciembre de 2005.

SEGUNDO.- Interpuesto el recurso, se dio el oportuno traslado a las partes demandada y codemandado, quienes presentaron contestación a la demanda y tras el recibimiento del pleito a prueba, se siguió la tramitación correspondiente.

TERCERO.- Con fecha 20 de marzo de 2009 se dictó la sentencia, que fue casada por la STS de 5 de diciembre de 2012, recurso de casación 2080/2010, ordenando la devolución de las actuaciones para el dictado de nueva sentencia.

CUARTO.- Con fecha 18 de octubre de 2013 se dictó sentencia, que fue casada por la STS de 6 de noviembre de 2015, ordenando la devolución de las actuaciones para la práctica de una prueba documental, con traslado posterior para alegaciones, antes de resolver.

QUINTO.- Una vez practicada la prueba ordenada se dio el oportuno traslado para alegaciones al respecto, con el resultado que obra en autos, señalándose día para deliberación, votación y fallo, teniendo así lugar.

SEXTO.- Se han observado las prescripciones legales.

Siendo ponente la Ilma. Sra. Dña. Emma Galcerán Solsona quien expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Es objeto del recurso contencioso administrativo el Acuerdo de fecha 28 de julio de 2005 de la COTMAC, que aprobó definitivamente las Normas de Conservación del Monumento Natural de Bandama (C-14), términos municipales de Las Palmas de Gran Canaria, Santa Brigida y Telde, publicado en el BOC. num. 251, de 26 de diciembre de 2005.

SEGUNDO.- En la demanda se solicita que se dicte sentencia en la que se anule la consideración de Uso restringido y de Protección Natural Integral del área de la Caldereta, en la que se ubican las parcelas a que se refiere el adjunto informe pericial, declarando que la Administración demandada debe delimitar, dentro de la misma una zona de uso tradicional y de Protección Paisajística Agrícola Vitivinícola en la superficie donde se detecta la presencia actual o pasada de viñedos y otros signos de la actividad productiva humana con las limitaciones que impongan otras circunstancias concurrentes justificadas; anular las limitaciones a la creación de terrazas y al cultivo en espaldera, en zonas de uso tradicional y en suelo de Protección Paisajística Agrícola Vitivinícola, en función de la pendiente del terreno, salvo donde en su caso se justifique en razón al valor natural del entorno inmediato; anular la previsión de la demolición de la edificación existente en la cima, por ser merecedora de rehabilitación y protección e idónea para servir como Centro de Visitantes y de Interpretación del Monumento Natural de Bandama y del paisaje Protegido de Tafira y anular la ubicación del Centro de Visitantes y de Interpretación en el Caserío de Bandama y el cambio de vehículos en las inmediaciones de éste para acceder a la carretera que sube a la cima del Pico de Bandama.

TERCERO.- Con fecha 6 de noviembre de 2015, el Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, dictó sentencia en el recurso de casación nº 181/2014, por la que se acordó haber lugar al recurso interpuesto por D^a. Covadonga y D.

Fabio, contra la Sentencia de fecha 18 de octubre de 2013, dictada por esta Sección Segunda, en el presente procedimiento, anulándola y casándola, así como ordenando devolver las actuaciones a la Sala de instancia para la práctica de la prueba documental admitida, dando a continuación traslado a las partes para formular alegaciones al respecto, antes de resolver.

Una vez efectuado lo ordenado en dicha sentencia, con el oportuno traslado para alegaciones, por la parte demandante se sostiene que todo lo resuelto por la Sentencia de 2013 antes mencionada, quedó firme excepto



la desestimación de la pretensión de anulación de las limitaciones a la creación de terrazas y al cultivo en espaldera, en función de la pendiente del terreno, pues las Administraciones demandadas no recurrieron en casación la sentencia citada, y la parte demandante interpuso el recurso de casación exclusivamente contra el pronunciamiento desestimatorio de esta pretensión, la segunda de las cuatro deducidas en el suplico de la demanda.

Por la representación procesal del Cabildo, se afirma que, a pesar de que la parte actora limitó su recurso a la pretensión segunda del suplico de la demanda, al haberse estimado el motivo de quebrantamiento de forma por infracción de las normas que rigen los actos y garantías procesales, el Tribunal Supremo anuló la sentencia en su totalidad, y asimismo que la prueba documental en cuestión se refiere exclusivamente a dicha segunda pretensión, y, por coherencia y seguridad jurídica, debe mantenerse el criterio sostenido en la sentencia de 18 de octubre de 2013, respecto del resto de las pretensiones ejercitadas en el recurso, no habiéndose practicado ninguna prueba nueva que justifique un cambio de criterio respecto del resto de las cuestiones resueltas en la mencionada sentencia, de manera que el resto de las pretensiones, a su juicio, deben correr la misma suerte que en aquella sentencia.

CUARTO.- Sentado lo precedente, se analizará, a continuación, si debe ser estimada, o no, la pretensión segunda, antes referida, a saber, la relativa a la anulación de las limitaciones a la creación de terrazas y al cultivo en espaldera, en zona de uso tradicional y en suelo de protección paisajística agrícola vitivinícola, en función de la pendiente del terreno, salvo donde en su caso se justifique en razón al valor natural del entorno inmediato, procediendo analizar, en primer término, la prueba documental mencionada, cuya práctica ha sido ordenada por el Tribunal Supremo, como se indicó, consistente en las declaraciones de los testigos peritos D. Juan Francisco y D. Abelardo, en el P.O. 346/2005, seguido en esta misma Sección

A estos efectos, debe precisarse con carácter previo, que las Normas de Conservación antes citadas, establecen como objetivos de las mismas, entre otros, garantizar la protección y conservación de los valores ecológicos, paisajísticos, productivos y culturales del territorio, (...), garantizar la protección de la flora y de la fauna del Monumento Natural, (...), procurar el mantenimiento en actividad de aquellos elementos y usos del suelo que han definido históricamente el paisaje, incidiendo en la protección de las áreas con mayor valor agrícola, y en la conservación de las prácticas agrícolas tradicionales como método de lucha contra la erosión (art. 7).

Llegados a este punto, es necesario consignar que en el art. 64 de las Normas referidas, se establecen para las terrazas de cultivo en las Zonas de Uso Tradicional, la limitación de tener el terreno unas pendientes comprendidas entre el 10% y el 30%, y en los

Suelos de Protección Paisajística Agrícola Vitivinícola, el terreno deberá tener unas pendientes inferiores al 20%, y además en estos últimos suelos, el cultivo de la vid con el sistema de espaldera tiene una limitación consistente en que la pendiente media del terreno no supere el 15%.

De la prueba a que antes se ha hecho referencia, a saber, declaraciones de dos peritos, un Ingeniero Agrónomo y un Biólogo, en relación con los terrenos contiguos y que son prolongación de los de autos, en el Paisaje Protegido de Tafira, quedó acreditado que no existe justificación, ni ningún motivo agrológico, paisajístico, ni de otra índole, que justifique este tipo de limitaciones al cultivo de la vid, considerando el perito Ingeniero Agrónomo, además, por otra parte, que le parece un poco arbitrario el establecimiento de tales limitaciones, quedando asimismo acreditado que la convivencia del cultivo de la vid con las especies silvestres en estas laderas, es perfectamente compatible y además beneficiosa desde la perspectiva de los objetivos de las mencionadas Normas, como sucede en el caso de los objetivos específicos de evitar la erosión de los terrenos, la conservación y protección del paisaje característico, de los elementos de definición histórica del paisaje, la protección de los valores productivos y culturales del territorio en relación con el cultivo de la vid, quedando asimismo probado el carácter tradicional de dicho cultivo en la zona, así como los métodos tradicionales de cultivo, a lo que debe añadirse el mantenimiento del perfil de la ladera por apoyarse en la misma ladera de forma escalonada, quedando al propio tiempo mimetizado con la vegetación resultado de la combinación de las vides y las especies silvestres, de un modo imperceptible en cuanto al impacto visual, así como la viabilidad de la convivencia del cultivo de la vid y las especies silvestres, en un tramo de ladera con pendiente superior a las indicadas, compatible con la orografía, e igualmente beneficioso en orden a la consecución de los objetivos de dichas Normas, antes relacionados, además de haber quedado acreditado, por otra parte, la viabilidad del referido cultivo en esas laderas con los métodos tradicionales de cultivo, lo que resulta de las declaraciones de los peritos referidos, a lo que cabría añadir las ventajas derivadas del mejor aprovechamiento de la luz solar, por razones de la exposición solar, en virtud de su ubicación en una ladera con la pendiente que ello conlleva, mencionado por la parte actora y que constituye este mejor aprovechamiento de la luz solar, un hecho notorio a los efectos previstos en el art. 281 de la LEC, lo que favorece una mejor producción vitivinícola, siendo ello cuestión distinta, evidentemente, de los posibles límites para quien realice el cultivo, que puedan



venir determinados, en su caso, a partir de determinado nivel de pendiente, por la rentabilidad económica de la explotación, desde el punto de vista de una posible escasa o nula rentabilidad, mencionado aquí con carácter meramente hipotético, lo que resulta ajeno al objeto del presente proceso, lo que es distinto, es obvio, de la imposición de un porcentaje fijo como el de autos.

Lo anteriormente expuesto en el presente Fundamento no ha resultado desvirtuado en el presente proceso, sin que tenga virtualidad, a los efectos pretendidos, el hecho de que el perito Biólogo, después de manifestar que, en cuanto a los trabajos para realizar los bancales, había que hacerlo con trabajo manual y un pequeño tractor, añadiera que desconocía los concretos detalles al no ser un experto en ello, por ser Biólogo y no Ingeniero Agrónomo, según manifestó el mismo, pues es evidente que el aludido desconocimiento tuvo un alcance limitado y un sentido limitado en dicha declaración, por lo ya expuesto en este párrafo, que no afecta a lo que constituyó el resto de sus declaraciones, de las que resultan los extremos consignados en los anteriores párrafos de este Fundamento.

Por otra parte, debe recordarse en este punto, que en las contestaciones a la demanda, no hubo argumentación destinada a rebatir de modo específico la pretensión segunda del suplico de la demanda, pues no cabe atribuir tal naturaleza a una mera alusión abstracta y genérica a la finalidad de protección que tienen las Normas recurridas, sin mayores consideraciones ni justificaciones.

QUINTO.- De lo argumentado anteriormente se deduce la procedencia de estimar la pretensión segunda, con base en la normativa que más adelante se expresará, y así las cosas, debe desestimarse la petición contenida en el último escrito de la actora, de fecha 7 de septiembre de 2016, consistente en la anulación por impugnación indirecta, del art.54 y concordantes del P.I.O. de Gran Canaria, en cuanto aquellas limitaciones, antes estudiadas, fueran aplicación de tales preceptos, toda vez que, como acertadamente señala el Cabildo en su último escrito, la parte actora no ha impugnado en este pleito, ni indirecta, ni directamente, el P.I.O., ya que, además de no existir ninguna mención a ello en el suplico de la demanda, del contenido de la misma, no cabe deducir en modo alguno una intención de la parte en tal sentido, a la vista de los razonamientos que se efectuaron (SS.TS. de 26 de diciembre de 2007 , rec. cas. 344/2004, de 4 de noviembre de 2011 , rec. cas. 6062/2010, de 22 de marzo de 2012 , rec. cas. 4354/2008 , entre otras).

SEXTO.- En cuanto a las demás pretensiones de la demanda, teniendo presente que la última STS casó la última sentencia de la Sala, debe ponerse de relieve que nos encontramos con el espacio catalogado como Monumento Natural de Bandama, debiendo tomar en consideración el Decreto Legislativo, de 8 de mayo, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y Espacios Naturales de Canarias cuyo artículo 48 establece que Los Monumentos Naturales son espacios o elementos de naturaleza, de dimensión reducida, constituidos básicamente por formaciones de notoria singularidad, rareza o belleza, que son objeto de protección especial.

En virtud de la Directiva 92/43(CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los habitats naturales y de la fauna y flora silvestres (DOCE nº L, de 22 de julio de 1992) y el Real Decreto 1997/1995, de 7 de diciembre, por el que se establecen medidas para contribuir a garantizar la biodiversidad mediante la conservación de habitats naturales y de la fauna y la flora silvestres(BOE nº 310, de 28 de diciembre de 1995), el Monumento Natural de Bandama tiene la consideración de Lugar de Importancia Comunitaria de acuerdo con la Decisión de la Comisión de 28 de diciembre de 2001(DOCE nº L 5, de 9 de enero de 2002).LIC ES7010012 denominado Bandama.

La designación de Lugar de Importancia Comunitaria señalado se fundamenta en los tipos de Habitats del Anexo I. Los objetivos de Conservación son los siguientes: Brezales oromediterráneos endémicos con aliaga; matorrales termomediterráneos y preestéticos y bosques de Olea y Ceratonia.

En el ámbito de este Espacio Natural Protegido, atendiendo a la información obtenida en el Banco de Datos de la Biodiversidad se han inventariado las especies catalogadas que se relacionan a continuación, recogidas en el Decreto 151/2001, de 23 de julio, por el que se crea el Catálogo de Especies Amenazadas de Canarias(BOC nº 97, de 1 de agosto de 2001): Dracacea draco draco, Parolinia glabriuscula, Lavatera acerifolia Cav.,Sideroxylon marmulano, Artemisia reptans y Kickxia sagittata.

El Monumento Natural de Bandama es área de sensibilidad ecológica y Lugar de Importancia Comunitaria y los fundamentos de su protección se encuentran en que: la Caldera y el Pico de Bandama constituyen unidades naturales de gran singularidad e interés científico(48.2 j del Decreto 1/2000).

El Monumento Natural de Bandama está compuesto por dos unidades claramente definidas : el Pico y La Caldera de Bandama. Ambas formaciones son una muestra de los procesos volcánicos singulares y tiene sus



justificación en los elevados valores geomorfológicos, florísticos, faunísticos, paisajísticos y patrimoniales que posee(artículo 2 de las Normas de Conservación).

Tiene la consideración de área de Sensibilidad Ecológica a efectos de lo previsto en el artículo 23 de la Ley 11/1990 de 13 de julio, de Prevención de Impacto Ecológico .

El Cono, el Pico de Bandama, es además un elemento destacado del paisaje, visible desde gran distancia y con una magnífica panorámica desde su vértice; La Caldera es de perfecta estructura, lo que la convierte en una de las más bellas de Canarias.

En la Memoria del Documento, figuran las UNIDADES AMBIENTALES HOMOGENEAS, en relación a las limitaciones y aptitudes de uso, páginas 17 y 18, f. 250 y prognosis del Espacio Natural Protegido(folio 311).

En cuanto a la calidad de la conservación, la totalidad de las unidades ambientales que alcanzan una muy alta calidad quedan bajo categorías de suelo rústico de protección tanto natural como paisajística.

El documento normativo (folio 258 y ss) regula la zonificación, clasificación y categorización del suelo, contemplando zonas de uso restringido, constituida por aquella superficie con alta calidad biológica o elementos frágiles o representativos en los que la conservación admita un reducido uso público utilizando medio pedestres y sin que en ellas sean admisibles infraestructuras tecnológicas modernas.

La zona de uso restringido se corresponde con aquellas áreas de gran valor natural o paisajístico o aquellas en que el estado de sucesión vegetal se encuentre próximo a su estado óptimo, zona en la que se encuentran, entre otros, la Caldera y el Pico de Bandama(artículo 10).

Por el contrario, la categoría de suelo rústico de protección paisajística vitivinícola, regulada en el apartado 5 el artículo 20 del documento normativo(folio 263) coincide con la mayoría de las zonas de uso tradicional relacionadas con el cultivo de la vid, tales como El Monacal, Hoya El Parrado, El Mondalón y con aquellas zonas en las que se pretende fomentar, aunque existan otros tipos de cultivos, el cultivo de la vid.

La pretensión de que se de al suelo a que se refiere la pretensión primera, un uso Tradicional de Protección Paisajística no puede prosperar porque se encuentra en las Normas impugnadas como suelo de Uso Restringido y de Protección Integral, como hemos visto, dada su alta fragilidad y sus valores. Conforme al artículo 19 de las Normas de Conservación del Monumento Natural de Bandama, "El Suelo Rústico de Protección Natural Integral coincide con la Zona de exclusión y de uso restringido propuesta en la zonificación y localizada en la Caldera y Pico de Bandama. El destino de este suelo es la preservación integral de sus valores geomorfológicos," dada su alta fragilidad".) Zonas de uso restringido: constituidas por aquella superficie con alta calidad biológica o elementos frágiles o representativos, en los que su conservación admita un reducido uso público, utilizando medios pedestres y sin que en ellas sean admisibles infraestructuras tecnológicas modernas(artículo 22 TR).

La finalidad que ha guiado la aprobación de las Normas de Conservación no es otra que la protección del Monumento Natural de Bandama (artículo 3 de sus Normas) y el artículo 48.10 del Decreto 1/2000 de 8 de mayo hace referencia a la " protección especial de que son objeto los Monumentos Naturales".

La parte actora, ni en su escrito de demanda ni en su informe niegan dicha realidad y el referido informe concreta que " ciñéndonos estrictamente a un punto de vista agronómico consideramos que la mayor parte de estas parcelas.podrían ser susceptibles de su recuperación como suelos de cultivo de la vid, debido a que la orientación es la óptima (recibe la humedad de los vientos alisios), el sustrato de picón que lo forma tiene la humedad ambiental, además de permitir el traspaso del calor y facilitar el drenaje de las aguas evitando las escorrentías..se deberían estudiar medidas para la recuperación medioambiental de aquellas zonas que no se puedan recuperar para el cultivo de la vid".

Del referido informe lo único que se desprende es que el terreno sería idóneo para cultivar la vid pero en nada refrenda la opinión de la parte demandante respecto a que la prohibición de armonizar en esta zona, la actividad agrícola con la protección de la naturaleza falta a la lógica, la coherencia o la racionalidad. Por lo tanto, desde la perspectiva" estrictamente agrícola" puede hacerse dicha afirmación pero no se ha acreditado que desde el punto de vista ambiental las determinaciones sean incorrectas en orden a la protección y conservación del Monumento Natural en una zona de alto valor natural.

SEPTIMO.- Respecto a la pretensión de que se anule la previsión de demolición de la Casita de Bandama.

a) La referida edificación es obra del Arquitecto D. Horacio , según expuso el profesor de la Escuela de Arquitectura y Académico de Bellas Artes de San Fernando, D. Jon , que adscribe la edificación litigiosa a la segunda etapa de la denominada Arquitectura Canaria Turística.



En otro orden de cosas, en el capítulo 3º, artículo 23.3 del documento normativo, se contempla la eliminación de la edificación que se encuentra en la cima del Pico de Bandama.

Sin embargo, a la vista de la documental que consta en las actuaciones consistente en oficio del servicio de Patrimonio del Area de Planeamiento del Cabildo se remitió a la Sala informe de fecha 10 de enero de 2007 del siguiente tenor: La Casita de Bandama constituyó objeto del procedimiento número 1ª- 1089/3293, sobre solicitud del Cabildo de cesión del uso de la Casita de Bandama y del Quiosco de Atlante". En el referido procedimiento consta informe de este servicio de fecha 26 de mayo de 2003 en el que se recogen de manera exhaustiva todos

los antecedentes obrantes en relación con la titularidad del referido inmueble. En el citado informe se hace constar que con fecha 10 de agosto se procedió a dar de alta en el Inventario Municipal de Bienes y Derechos el Inmueble denominado Mirador Casita de Bandama, como Bien de Naturaleza Patrimonial por cesión del Estado, si bien pendiente de escriturar " sin perjuicio de ello, lo cierto es que publicado en el BOP de fecha 21 de febrero de 2003 el Anuncio referente a la información pública del expediente de cesión de uso al Cabildo del Mirador, por la delegación de Economía y Hacienda se remite escrito en el que se manifiesta que el citado inmueble es propiedad del Patrimonio del Estado y figura inscrito en el Registro de la Propiedad de Las Palmas nº 1, al folio NUM000 del libro NUM001 , finca ° NUM002 , " no siendo así procedente la cesión del mismo en ninguna condición".

"." A la vista de lo expuesto, a día de hoy, la titularidad del inmueble corresponde al Estado, al no haberse culminado el expediente de cesión."

El artículo 48.10 del Decreto 1/2000 de 8 de mayo menciona la protección especial de que son objeto los Monumentos Naturales y que la finalidad de la aprobación de las Normas de Conservación no es otra que la protección del Monumento Natural de Bandama. Pues bien, a la vista de dicho precepto, la previsión de eliminación de la citada edificación no resulta ajustada a la finalidad del documento aprobado, por un lado, porque en ningún momento aparece argumentada tan drástica medida en la Memoria Justificativa del mismo.

Dicha circunstancia unida a que tradicionalmente la edificación ha sido el punto de encuentro turístico aunque ya no se encuentre en uso y al valor cultural que se le ha atribuido en la segunda etapa de la arquitectura canaria en la obra del Investigador D. Alexis publicada por el Cabildo de Gran Canaria, nos ha de llevar a la conclusión de que no resulta ajustada a derecho que previamente no se conozcan las razones que mueven al planificador y legitiman los actos de ejecución que sobre la citada edificación gravitan(artículo 23.3).

Por lo que se refiere a la instalación del Centro de recepción de visitantes en las antiguas edificaciones del Caserío, al pie de la Montaña de Bandama, a juicio del demandante es una fuente de molestias en un pequeño núcleo de casas de uso residencial y agrícola, pudiendo perder una de las edificaciones de tipología tradicional. Dicha decisión es consecuencia del ejercicio de una potestad administrativa esencialmente discrecional que, ciertamente está sujeta a control judicial y que encuentra uno de sus límites en la arbitrariedad en su uso, pero ninguno de los demandantes ha demostrado que el acuerdo recurrido participe de las notas de arbitrariedad o irracionalidad que permitan calificarlo de contrario a Derecho. En definitiva, no se ha demostrado, pues simplemente se habla de molestias, que exceda del marco o límites de tolerabilidad propios del ejercicio de una potestad discrecional.

OCTAVO.- De lo expuesto resulta la procedencia de desestimar las pretensiones primera y cuarta del suplico de la demanda, así como la de estimar las pretensiones segunda y tercera de dicho suplico, con la consiguiente estimación parcial del recurso interpuesto.

NOVENO.- No procede hacer especial imposición de las costas procedentes dada la estimación parcial, ex art. 139.1 LJCA .

Vistos los artículos citados y demás de general aplicación:

FALLO

Se estima en parte el recurso contencioso administrativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales D. Francisco Neyra Cruz, en nombre y representación de Don Fabio en su propio nombre, y en nombre de su hija doña Covadonga , contra el Acuerdo de fecha 28 de julio de 2005, identificado en el Antecedente de Hecho Primero, y en consecuencia, se anulan las limitaciones a la creación de terrazas y al cultivo en espaldera, en zonas de uso tradicional y en suelo de Protección Paisajística Agrícola Vitivinícola, en función de la pendiente del terreno, salvo donde en su caso se justifique en razón al valor natural del entorno inmediato, y al propio tiempo, se anula la previsión de la demolición de la edificación existente en la cima, por ser merecedora de rehabilitación y protección e idónea para servir como Centro de Visitantes y de Interpretación del Monumento



Natural de Bandama y del paisaje Protegido de Tafira, con desestimación del resto de pretensiones, sin especial imposición de costas procesales.

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

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ