



Roj: **STS 1029/2018 - ECLI:ES:TS:2018:1029**

Id Cendoj: **28079130032018100113**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **3**

Fecha: **23/03/2018**

Nº de Recurso: **2979/2015**

Nº de Resolución: **522/2018**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **ANGEL RAMON AROZAMENA LASO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ GAL 5227/2015,**
STS 1029/2018

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Tercera

Sentencia núm. 522/2018

Fecha de sentencia: 23/03/2018

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: 2979/2015

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 13/03/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Angel Ramon Arozamena Laso

Procedencia: T.S.J.GALICIA CON/AD SEC.3

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Martín Contreras

Transcrito por: MDC

Nota:

RECURSO CASACION núm.: 2979/2015

Ponente: Excmo. Sr. D. Angel Ramon Arozamena Laso

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Martín Contreras

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Tercera

Sentencia núm. 522/2018

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Eduardo Espin Templado, presidente

D. Jose Manuel Bandres Sanchez-Cruzat



D. Eduardo Calvo Rojas

D^a. Maria Isabel Perello Domenech

D. Diego Cordoba Castroverde

D. Angel Ramon Arozamena Laso

D. Fernando Roman Garcia

En Madrid, a 23 de marzo de 2018.

Esta Sala ha visto el presente recurso de casación núm. 2979/2015, interpuesto por la Junta de Galicia representada y defendida por la Letrada de sus Servicios Jurídicos, contra la sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, de fecha 8 de julio de 2015, dictada en el recurso de dicho orden jurisdiccional seguido ante la misma bajo el núm. 8074/2009 y 7211/2010 (acumulado), a instancia de Iniciativas Estratexicas Galegas (INESGAL), S.A., en materia de energía eólica; ha sido parte recurrida Iniciativas Estratexicas Galegas (INESGAL), S.A., representada por la procuradora de los tribunales D^a. Silvia Barreiro Teijeiro, con la asistencia letrada de D^a. Monserrat María Calvo Ríos.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Angel Ramon Arozamena Laso.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el recurso contencioso-administrativo núm. 8074/2009 y 7211/2010 (acumulado) seguido en la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, con fecha 8 de julio de 2015, se dictó sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal:

«FALLO: A) ESTIMAR y estimamos con carácter subsidiario el recurso contencioso- contencioso-administrativo número 8074/2009 interpuesto por INICIATIVAS ESTRATEXICAS GALEGAS (INESGAL) contra la resolución recurrida de fecha 7 de agosto de 2009, que se ha dictado por la Consellería de Economía e Industria, a propuesta del Director General de Industria, Energía e Minas, en virtud de la cual se suspendió el procedimiento para otorgamiento de autorizaciones de instalaciones de parques eólicos, tramitado al amparo del Decreto 242/2007, de 13 de diciembre, resolución cuya anulación declaramos por ser contraria a Derecho y B) en cambio debemos desestimar y desestimamos el recurso Contencioso-Administrativo núm. 7211/2010, ACUMULADO AL PRECEDENTE, contra resolución de la citada Consellería de fecha 30 de diciembre de 2009 de desistimiento de los procedimientos de parques eólicos en tramitación instruidos al amparo de la orden de 6 de marzo de 2008, por la cual se acuerda dicho desistimiento así como la extinción de la medida provisional de suspensión de los mismos, por conservar ésta su vigencia hasta la fecha de esa resolución que se impugna en este recurso acumulado y todo ello sin especial imposición de cotas del proceso a ninguna de las partes que en el mismo han intervenido».

SEGUNDO.- La Letrada de la Junta de Galicia presentó con fecha 31 de julio de 2015 escrito de preparación del recurso de casación.

La Secretaria Judicial de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia acordó por diligencia de ordenación de fecha 3 de septiembre de 2015 tener por preparado el recurso de casación, remitir los autos jurisdiccionales de instancia y el expediente administrativo a la Sala Tercera del Tribunal Supremo y emplazar a las partes interesadas ante dicha Sala Tercera.

TERCERO.- La parte recurrente, presentó con fecha 7 de diciembre de 2015 escrito de formalización e interposición del recurso de casación -cuyos motivos se reseñarán más adelante-, en el que solicitó:

«dictándose, tras los trámites oportunos, Sentencia por la que casando y anulando la Sentencia recurrida dicte nuevo pronunciamiento desestimando el recurso contencioso- administrativo interpuesto por la adversa».

CUARTO.- Iniciativas Estratexicas Galegas (INESGAL), S.A., representada por la procuradora de los tribunales D^a. Silvia Barreiro Teijeiro, compareció y se personó como parte recurrida.

QUINTO.- La Sala Tercera -Sección Primera- acordó, por auto de fecha 5 de mayo de 2016 :

«Admitir el recurso de casación nº 2979/2015 interpuesto por la representación procesal de la Junta de Galicia, contra la sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 8 de julio de 2015, dictada en los recursos acumulados 8074/2009 y 7211/10; y para la sustanciación del recurso, remítanse los autos a la Sección Tercera de este Tribunal Supremo. Sin costas».

Presentado escrito por la representación de la Junta de Galicia solicitando rectificación de error material identificado en el anterior auto, la Sala dictó nuevo auto de fecha 15 de septiembre de 2016 que acordó:



«Rectificar de oficio el razonamiento jurídico primero del Auto de 5 de mayo de 2016 dictado por esta Sala en el recurso de casación número 2979/2015, y donde dice «estima» deberá decir «estima parcialmente». Sin costas».

SEXTO.- Dado traslado del escrito de formalización e interposición del recurso de casación, a la representación de Iniciativas Estratexicas Galegas (INESGAL), S.A. , parte recurrida, no presentó escrito de oposición al recurso, por lo que mediante diligencia de ordenación de fecha 16 de diciembre de 2016 se le tuvo por caducado en dicho trámite.

SÉPTIMO.- Terminada la sustanciación del recurso, y llegado su turno, se señaló para deliberación, votación y fallo el siguiente día 13 de marzo de 2018, fecha en la que tuvo lugar el acto.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia recurrida y la cuestión planteada: la suspensión del procedimiento de otorgamiento de autorizaciones de instalaciones de parques eólicos en Galicia.

La sentencia de la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 8 de julio de 2015 , recurrida ahora en casación, estima en parte los recursos contencioso administrativos acumulados interpuestos por la entidad Iniciativas Extratexicas Galegas (INESGAL) contra la resolución de la Consejería de Economía e Industria de la Junta de Galicia de fecha 30 de diciembre de 2009, de desistimiento de los procedimientos de parques eólicos en tramitación instruidos al amparo de la Orden de 6 de marzo de 2008, por la cual se acordaba el desistimiento de los citados procedimientos y la extinción de la medida provisional de suspensión de los mismos acordada mediante resolución de fecha 7 de agosto de 2009 (recurso núm. 7211/2010) y contra la resolución de la misma Consejería, de fecha 7 de agosto de 2009, de suspensión del procedimiento para el otorgamiento de autorizaciones de instalaciones de Parques Eólicos tramitado al amparo del Decreto 242/2007, de 13 de diciembre (recurso núm. 8074/2009).

Así acuerda: «A) ESTIMAR y estimamos con carácter subsidiario el recurso contencioso-contencioso-administrativo número 8074/2009 interpuesto por INICIATIVAS ESTRATEXICAS GALEGAS (INESGAL) contra la resolución recurrida de fecha 7 de agosto de 2009, que se ha dictado por la Consellería de Economía e Industria, a propuesta del Director General de Industria, Energía e Minas, en virtud de la cual se suspendió el procedimiento para otorgamiento de autorizaciones de instalaciones de parques eólicos, tramitado al amparo del Decreto 242/2007, de 13 de diciembre, resolución cuya anulación declaramos por ser contraria a Derecho y B) en cambio debemos desestimar y desestimamos el recurso Contencioso-Administrativo núm. 7211/2010, ACUMULADO AL PRECEDENTE, contra resolución de la citada Consellería de fecha 30 de diciembre de 2009 de desistimiento de los procedimientos de parques eólicos en tramitación instruidos al amparo de la orden de 6 de marzo de 2008, por la cual se acuerda dicho desistimiento así como la extinción de la medida provisional de suspensión de los mismos, por conservar ésta su vigencia hasta la fecha de esa resolución que se impugna en este recurso acumulado (...)».

Esto es, anula la resolución de la Consejería de Economía e Industria de 7 de agosto de 2009 y, por el contrario, confirma la resolución de la misma Consejería de 30 de diciembre de 2009.

SEGUNDO.- Los motivos de casación.

Aduce la Junta de Galicia tres motivos de casación, al amparo del artículo 88.1.d) de la LJCA .

1º) infracción de los artículos 72.1 y 87.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre , 9.3 de la CE y 70.2 de la LJCA . La sentencia impugnada infringe los preceptos invocados, puesto que la medida de suspensión adoptada por la Junta no excede de las potestades administrativas previstas legalmente, al adoptarse con la finalidad de garantizar la seguridad jurídica de los procedimientos.

2º) infracción del artículo 22.1 de la LEC , pues, a su juicio, existe una causa clara de carencia sobrevenida de objeto por inexistencia de interés legítimo en la tutela pretendida.

3º) infracción del artículo 9.3 de la CE . La Sala de instancia hace una interpretación errónea de la concurrencia de seguridad jurídica como argumento para la estimación de la sentencia, sin ponderar la posibilidad de que fuera posible una resolución distinta, y no solo por existir antecedentes desestimatorios de la propia sala de instancia, sino por la posible concurrencia de carencia sobrevenida del objeto, en modo alguno condicionada en su apreciación por la existencia de una sentencia anulatoria previa de la resolución de suspensión.

TERCERO.- La sentencia de esta Sala de 6 de mayo de 2015 -recurso de casación núm. 3577/2012 -.

La sentencia recurrida, en lo que ahora interesa que es únicamente la resolución de la Consejería de Economía e Industria de la Junta de Galicia, de fecha 7 de agosto de 2009, de suspensión del procedimiento para



el otorgamiento de autorizaciones de instalaciones de Parques Eólicos tramitado al amparo del Decreto 242/2007, de 13 de diciembre (recurso núm. 8074/2009) reproduce una sentencia anterior de la misma Sala y Sección de fecha 24 de julio de 2012 dictada en el recurso núm. 8078/2009 y destaca como esta sentencia fue recurrida en casación -recurso núm. 3577/2012 - por la Junta de Galicia, recurso desestimado en sentencia de esta Sala de 6 de mayo de 2015 .

La desestimación de aquel recurso de casación responde al planteamiento de los motivos de casación que allí invocó la Junta: el motivo primero ni siquiera pudo ser examinado pues fue inadmitido por auto de 26 de septiembre de 2013; el motivo segundo, rechazado por entender que la sentencia en ese punto, que ahora no es necesario reiterar, estaba motivada, sin entrar en si era o no correcto el argumento de la Sala; el motivo tercero -sobre desviación de poder- se entendió, en lo sustancial, que estaba mal formulado.

La segunda cuestión examinada en la sentencia ahora recurrida -la resolución de la Consejería de Economía e Industria de fecha 30 de diciembre de 2009, de desistimiento de los procedimientos de parques eólicos en tramitación- ha quedado fuera del debate casacional, pues desestimado el recurso de INESGAL frente a dicha resolución, esta empresa no ha recurrido en casación, por lo que la sentencia, en este aspecto, habría devenido firme.

CUARTO.- La sentencia de esta Sala de 30 de marzo de 2016 -recurso de casación núm. 4059/2013 -.

Esta sentencia, dictada con posterioridad a la que antes nos hemos referido, desestima el recurso interpuesto por la entidad Enerxias Renovables de Galicia contra una sentencia de 23 de octubre de 2013 de la misma Sección Tercera de la Sala de Galicia que, a su vez, había desestimado el recurso contra la resolución tantas veces citada de 7 de agosto de 2009 sobre suspensión del procedimiento para otorgamiento de autorizaciones de instalaciones de Parques Eólicos tramitado al amparo del Decreto 242/2007. Pues bien, esta Sala, a la vista del planteamiento del recurso de casación, pudo examinar la cuestión planteada y considera ajustada a derecho aquella resolución de 7 de agosto de 2009. A la misma nos ceñiremos ahora, al socaire de los motivos invocados en el presente recurso por la Junta de Galicia.

QUINTO.- Consideraciones generales sobre el procedimiento de adjudicación de parques eólicos.

Como se reseña en la sentencia de 30 de marzo de 2016 , la adjudicación del concurso eólico según la regulación prevista en el Decreto 242/2007, de 13 de diciembre, por el que se regula el aprovechamiento de la energía eólica en Galicia, tenía dos fases: la primera que se ha denominado de "selección de anteproyectos" y la segunda, en la que los proyectos seleccionados solicitan la obtención de la autorización administrativa.

Por Orden de 6 de marzo de 2008 se determinó el objetivo de potencia máxima en megavatios para tramitar en el periodo 2008-2012 y se abrió un plazo de presentación de solicitudes de autorización de parques eólicos.

Por resolución de la Consejería de Innovación e Industria de 26 de diciembre de 2008 se aprobó la relación de anteproyectos de instalación de parques eólicos seleccionados. Conforme a la normativa vigente los titulares de los anteproyectos seleccionados disponían de un plazo de máximo de tres meses para presentar las solicitudes y demás documentación necesaria y así poder continuar con la tramitación del procedimiento.

Paralelamente la Comunidad Autónoma de Galicia inició la tramitación de un anteproyecto de ley para diseñar un nuevo modelo en el aprovechamiento de la energía eólica en Galicia, nuevo modelo que creaba un canon eólico que grabase las desventajas ambientales y paisajísticas generadas por las instalaciones eólicas y la creación de un fondo de compensación ambiental para vincular el importe de lo obtenido con el canon a mejoras en los municipios afectados por la implantación de parques eólicos.

Por resolución de 7 de agosto de 2009, dictada por la Consejería de Economía e Industria, se acordó la suspensión del procedimiento para el otorgamiento de autorizaciones de instalaciones de parques eólicos, por entender que existía una incompatibilidad del nuevo modelo eólico previsto en el anteproyecto de ley que se tramitaba y los vicios de ilegalidad observados en el Decreto 242/2007.

En el Diario Oficial de Galicia de 29 de diciembre de 2009 se publicó la Ley 8/2009, de 22 de diciembre, por la que se regula el aprovechamiento eólico en Galicia y se crean el canon eólico y el Fondo de Compensación Ambiental.

Por resolución de 30 de diciembre de 2009 de la Consejería de Economía e Industria, y al amparo de la disposición transitoria primera de la Ley 8/2009 , se desistió de los procedimientos de autorización de parques eólicos en tramitación instruidos al amparo de la Orden de 6 de marzo de 2008, dando estos por finalizados, declaró extinguida la medida provisional de suspensión del procedimiento de autorizaciones que se había acordado por resolución de 7 de agosto de 2009 y respecto a las indemnizaciones se remitió a la dispuesto en el párrafo 4 de la disposición transitoria primera de la Ley 8/2009 .

Y añadamos, como se hacia en aquella sentencia, que:

<<El artículo 4 del Decreto 242/2007, de 13 de diciembre, por el que se regula el aprovechamiento de la energía eólica en Galicia, bajó el título "régimen de autorizaciones" dispone que «1. La construcción, modificación, explotación, transmisión y cierre de parques eólicos está sometido al régimen de autorización administrativa previa», lo cual significa que en este sector regulado, como es el caso de la energía eléctrica, la instalación y explotación de centros eólicos de generación de energía eléctrica depende de la previa obtención de una autorización administrativa expresa, concedida tras la tramitación del correspondiente procedimiento y por resolución administrativa concedida por la autoridad competente en la que se especifiquen las condiciones de explotación de dichos centros.

El procedimiento administrativo para la obtención de dicha autorización administrativa está regulado en el Capítulo III del Decreto 242/2007, de 13 de diciembre y consta de dos fases: la primera destinada a la selección de los anteproyectos de instalación de parques eólicos (artículos 8 a 12) y una segunda fase destinada a obtener la autorización de la instalación por parte de las empresas que previamente hayan sido seleccionadas (arts. 9 a 15).

a) La primera fase se inicia con la orden de convocatoria del concurso, la presentación de solicitudes acompañada de la documentación pertinente (con datos de carácter técnico, económico y una memoria ambiental) referida al proyecto que se pretende desarrollar.

La citada norma, en su artículo 12, distingue tres supuestos diferentes:

- cuando la suma de las potencias de las solicitudes presentadas diese como resultado una cifra igual o inferior a la potencia máxima prevista en la orden de convocatoria, no es necesario un proceso de selección y simplemente se admiten a trámite todas las solicitudes presentadas.

- cuando la suma de las potencias de las solicitudes presentadas da como resultado una cifra igual o inferior a la potencia máxima prevista en la orden de convocatoria, pero dos o más anteproyectos concurren sobre el mismo espacio territorial, las no coincidentes se admiten a trámite y respecto a los proyectos concurrentes se abre un periodo de selección.

- si la suma de las potencias de las solicitudes presentadas supera la potencia máxima prevista en la orden de convocatoria se inicia un procedimiento de selección de los anteproyectos presentados.

b) la segunda fase está destinada a la obtención de la autorización administrativa respecto de los proyectos seleccionados o admitidos directamente al no ser necesario un proceso de selección previa.

Fase que se inicia con un periodo de instrucción (art. 14) en la que se prevé que las solicitudes presentadas sean sometidas a un trámite de información pública por el plazo de un mes para que cualquier persona o entidad puedan presentar alegaciones, tras lo cual la unidad tramitadora puede solicitar informes, disponiéndose que «se remite el expediente completo y ordenado a la dirección general competente en materia de energía para su remisión a la consellería competente en materia de medio ambiente, con el fin de que ésta formule la declaración de impacto ambiental del proyecto» disponiéndose que «La tramitación de la declaración de impacto ambiental seguirá el procedimiento previsto en el Decreto 442/1992, de evaluación de impacto ambiental para Galicia y su valoración positiva será requisito indispensable para el otorgamiento de la autorización administrativa y aprobación del proyecto de ejecución».

Con todo ello y, tras un nuevo informe de la consejería de urbanismo, se dicta propuesta de resolución y se remite a la autoridad encargada de resolver.

El art. 15.2 del Decreto dispone que «La persona titular de la consellería competente en materia de energía dictará resolución estimatoria o desestimatoria de la solicitud en el plazo máximo de seis meses, que se publicará íntegramente en el Diario Oficial de Galicia y se notificará a los interesados y a cuantos presentaran alegaciones durante el trámite de información pública.

La falta de resolución expresa en el plazo indicado, contado desde la finalización del plazo indicado en el art. 13.1º, tendrá efectos desestimatorios y habilitará al solicitante para interponer los recursos que procedan».

A la vista del procedimiento descrito no puede admitirse, como pretende la parte recurrente, que las empresas que han sido preseleccionadas en la primera fase tienen un "derecho adquirido" a que se les conceda la autorización administrativa siempre que presenten la documentación administrativa pertinente dentro del plazo, afirmando, incluso que la falta de algún documento, solo podía determinar la concesión de un plazo para su subsanación.

La superación de la primera fase no determina la obtención de la autorización administrativa, aun cuando se presente la documentación necesaria, pues existe una segunda fase en la que se abre un auténtico



procedimiento administrativo (con instrucción, propuesta de resolución y resolución) en el que existe un periodo de información pública con alegaciones, petición de informes técnicos, ambientales y urbanísticos y, sobre todo, la necesidad de someter el proyecto a una declaración de impacto ambiental cuya valoración positiva será requisito indispensable para el otorgamiento de la autorización administrativa y aprobación del proyecto de ejecución. Este procedimiento finaliza con una resolución administrativa que puede ser estimatoria o desestimatoria de su autorización. Es más, la falta de resolución expresa en el plazo establecido determina su desestimación.

Sostener, como pretende la parte recurrente, que en su condición de empresa seleccionada que presentó la documentación requerida dentro del plazo, tenía desde ese mismo momento el "derecho adquirido" a obtener la autorización administrativa para la instalación del proyecto de parque eólico presentado carece de respaldo normativo alguno y no responde a la realidad. Tras la superación de esa primera fase, al igual que ocurre con las empresas que no necesitan un proceso de preselección (por no superar las solicitudes la potencia máxima prevista en la orden de convocatoria, ni existir coincidencia sobre el mismo espacio territorial) deben someterse al procedimiento administrativo de obtención de la autorización para instalar y poner en funcionamiento el proyecto presentado, incluyendo la existencia de varios informes y una evaluación de impacto medio ambiental que, de ser negativa, determinaría la denegación del proyecto. Sin que sea posible confundir las memorias ambientales e informes presentados por la parte con la declaración de impacto medio ambiental realizada por el órgano competente para ello>>.

SEXTO.- La suspensión del procedimiento de adjudicación: la resolución de la Consejería de Economía e Industria de la Junta de Galicia de 7 de agosto de 2009.

Sobre esta cuestión, decisiva del asunto litigioso, decíamos en la sentencia de 30 de marzo de 2016 lo siguiente:

<<El segundo motivo de casación aduce que la Xunta suspendió el procedimiento en trámite argumentando que se estaba tramitando un nuevo anteproyecto de ley con lo que la adjudicación de autorizaciones con el anterior sistema podría resultar incompatible con la nueva regulación legal que se aprobase. La empresa considera que la regulación anterior y la derivada de la ley es muy similar y que la única diferencia es que mientras que antes se concebía como un mérito adicional la voluntaria inclusión de una cierta participación pública en el proyecto con la nueva ley se establece un canon eólico que pagan las empresas seleccionadas y que nutre un fondo de compensación destinado a protección medio ambiental.

Entiende que la suspensión de la tramitación acordada por la Administración por resolución de agosto de 2009 es ilegal porque no se daban las condiciones para acordar la suspensión previstas en el art. 72 de la LPA que, en todo caso, violaría el acto declarativo de derechos que fue su selección y que solo podía ser cuestionado por vía de recurso o por los procedimientos de revisión de oficio, ya que lo que se suspende no es un procedimiento sino unas adjudicaciones efectuadas. Y aunque con la aprobación de la nueva Ley 8/2009 el concurso quedó anulado, cuando el 30 de diciembre de 2009 se anuló el concurso hacía dos meses que había vencido el plazo de seis meses establecido para otorgar la autorización por lo que el procedimiento ya habría finalizado y no sería aplicable la Ley 8/2009.

Ciertamente la suspensión del procedimiento acordada, no tiene un claro encaje en las previsiones del art. 72 de la Ley 30/1992, en cuanto referido a las medidas provisionales a adoptar para asegurar la eficacia de la resolución que se dicte en dicho procedimiento. Ello, no obstante, la explotación de instalaciones de energía eólica necesita la obtención de autorizaciones administrativas en un sector regulado como es el de la energía eléctrica, (artículos 4 y ss del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo) con unos requisitos técnicos y exigencias, -tales como la prevista en el art. 5 de dicha norma «Para la obtención de la autorización de la instalación, será un requisito previo indispensable la obtención de los derechos de acceso y conexión a las redes de transporte o distribución correspondientes». Por ello, la Administración puede, por razones de interés público, iniciar procedimientos destinados a autorizar las instalaciones que se ajusten a las necesidades públicas y a la planificación energética que se pretende desarrollar. Ahora bien, si como consecuencia del cambio del modelo energético elegido, o en trance de producirse como consecuencia de la tramitación de un nueva regulación, entiende que los procedimientos administrativos iniciados no se ajustan a las nuevas necesidades que surgirán del cambio normativo en tramitación, puede legítimamente, en aras a preservar el interés público subyacente, suspender los procedimientos administrativos en curso con la finalidad de evitar que las adjudicaciones resultantes de este procedimiento entren en contradicción con la nueva normativa legal, evitando que la completa tramitación de dichos procedimientos y el otorgamiento de las autorizaciones conforme a un modelo en trance de superación obligue a la Administración a expropiar los derechos ya adquiridos por los adjudicatarios. En tales circunstancias, y siempre que ese cambio normativo esté justificado por razones de interés público y pueda entrar en contradicción con las adjudicaciones que se obtuviesen conforme a la normativa anterior, es lícito que la Administración suspenda, durante un plazo razonable, la



tramitación de dichos procedimientos a la espera de que se aprueba dicha normativa y así convocar un nuevo concurso en el que las nuevas solicitudes se ajusten al nuevo marco normativo aprobado. Y todo ello sin perjuicio de indemnizar al particular de los daños y perjuicios que, caso de existir y acreditarse, se pudieran haber causado por la actuación ya iniciada.

Esta posibilidad ya está contemplada en otras áreas de nuestro ordenamiento jurídico, como es el caso de las licencias en tramitación ante un cambio del Planeamiento urbanístico en trance de aprobación, permitiéndose en estos casos la suspensión de licencias, que tiene como finalidad (Sentencia del Tribunal Supremo de 7 noviembre 1988) «asegurar la efectividad de un planeamiento futuro, es decir, de una ordenación urbanística que todavía no está en vigor, impidiendo que cuando ésta no ha llegado a aprobarse definitivamente puedan producirse aprovechamientos del suelo que, aun conformes con la ordenación en vigor, vayan a dificultar la realización efectiva del nuevo plan» (STS, Sala Tercera, Sección 5ª del 22 de mayo de 2014 (Recurso: 5863/2011)).

Esta misma justificación concurre en supuestos, como el que nos ocupa, en el que el procedimiento suspendido estaba destinado a obtener autorizaciones basadas en un modelo que fomentaba la participación del sector público en el capital social del proyecto de las empresas que resultasen autorizadas para instalar parques eólicos generadores de energía eléctrica en Galicia, lo que implicaba la transmisión de acciones o participaciones mediante compromisos de fondos públicos, y la participación en consejos de administración ajenos a la Administración autonómica, en definitiva, ser socio e intervenir en estrategias empresariales privadas. Modelo de cuya legalidad ya dudo el Consejo Consultivo.

Este modelo se cambió por otro radicalmente diferente, aprobado por la Ley 8/2009, de 22 de diciembre, por la que se regula el aprovechamiento eólico en Galicia y se crean el canon eólico y el Fondo de Compensación Ambiental, en el que se prescinde de la participación pública en tales empresas, creándose, sin embargo, un canon eólico, como tributo de naturaleza extrafiscal, que define su hecho imponible como la generación de afecciones e impactos ambientales adversos sobre el medio natural y, por ende, sobre el territorio, a través de la instalación de los bienes afectos a la producción de energía eólica. Y la creación de un Fondo de Compensación Ambiental, que se integrará esencialmente con los recursos derivados del canon eólico, destinado a facilitar la compatibilidad del desarrollo eólico con las actuaciones de reparación del entorno y con la ordenación del territorio, en el que sus principales beneficiarios serán, según afirma la Exposición de Motivos de la Ley, los entes locales cuyo término municipal se encuentre dentro de la línea de delimitación poligonal de un parque eólico.

Se trata, en definitiva, de un nuevo modelo que se separa del anterior y que resulta incompatible con las adjudicaciones que perpeten en el tiempo un modelo ya superado, de cuya legalidad se duda, y cuya oportunidad y conveniencia para el interés público se cuestiona, aprobándose un nuevo modelo que exige unas nuevas bases y unas nuevas condiciones a las que deben someterse los nuevos adjudicatarios de este tipo de instalaciones.

Queda pues acreditada la concurrencia de razones de interés público y la existencia de un cambio de modelo, en gran medida incompatible con el anterior, que justificaba la suspensión de los procedimientos en curso.

Finalmente, tampoco puede admitirse que cuando se adoptó esta decisión había vencido el plazo de seis meses establecido para otorgar la autorización por lo que el procedimiento ya habría finalizado y no sería aplicable la Ley 8/2009. Y ello porque cuando se acordó la suspensión, el 7 de agosto de 2009, no había finalizado el procedimiento administrativo ni de forma expresa ni presunta, sin olvidar que a falta de una respuesta expresa de la Administración tan solo implicaba la desestimación presunta de su solicitud>>.

Estos razonamientos son plenamente aplicables al presente recurso. Está justificada la suspensión de los procedimientos acordada en la resolución de 7 de agosto de 2009. Esta medida no excede de las potestades administrativas legalmente establecidas -ex artículo 72.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre -. Y, por tanto, debe estimarse el motivo primero del recurso de la Junta de Galicia.

SÉPTIMO.- Sobre la desviación de poder.

Cuando se invocó la desviación de poder dijimos en aquella sentencia:

«El quinto motivo de casación, denuncia la desviación de poder en la que se habría incurrido por cuanto la suspensión y posterior desistimiento del procedimiento iniciado se basó, a su juicio, en razones políticas derivadas del cambio de partido en el Gobierno, para conseguir unos efectos de anulación de derechos que no se pudieron lograr por vía anulatoria, convocando un nuevo concurso que permitiese seleccionar a empresarios distintos.



La desviación de poder se produce cuando la potestad administrativa se ejerce para fines distintos de los que contempla el ordenamiento jurídico. Y en el supuesto que nos ocupa, la suspensión estaba justificada por la tramitación de un anteproyecto de ley que establecía un nuevo régimen jurídico al que quedarían sometidos los adjudicatarios de autorizaciones para instalar parques eólicos, lo que hacía necesario no continuar con los procesos de adjudicación que se estaban tramitando, lo cual constituye un fin legítimo que posteriormente se vio confirmado por una norma de rango legal que estableció el nuevo régimen y confirmó la procedencia de desistir de la continuidad de los procesos en curso. El hecho de que este cambio normativo se produjese precisamente como consecuencia del cambio de composición política en el parlamento y en el ejecutivo de la Xunta, no implica que por ello se incurra en una desviación de poder, pues el intento de acomodar la actuación administrativa al diseño político, social y económico representado por la ideología propia del partido político que ha alcanzado el poder de forma legítima no puede reputarse como tal. En todo caso, tal y como hemos señalado anteriormente la decisión inicialmente adoptada de suspender el curso del procedimiento en tanto se aprobaba la nueva ley que contenía un nuevo modelo en esta materia, viene impuesta por los principios de eficiencia y buena administración que deben presidir el actuar de la Administración en general y por el mínima afectación que ha de presidir el actuar administrativo y que se ha visto confirmado por el legislador».

No hay pues desviación de poder en la decisión administrativa adoptada por la resolución de 7 de agosto de 2009, ni en el consiguiente desistimiento del procedimiento acordado por la resolución de 30 de diciembre de 2009.

OCTAVO.- La estimación del recurso.

En consecuencia, de conformidad con los razonamientos expuestos en los fundamentos de derecho sexto y séptimo, debe estimarse el recurso de casación de la Junta de Galicia y, resolver -ex artículo 95.2.d) de la LJCA, en su versión entonces vigente- el recurso contencioso-administrativo de INESGAL, que se desestima, también en cuanto a la impugnación de la resolución de la Consejería de Economía e Industria de la Junta de Galicia de 7 de agosto de 2009, de suspensión del procedimiento para el otorgamiento de autorizaciones de instalaciones de Parques Eólicos tramitado al amparo del Decreto 242/2007, de 13 de diciembre

NOVENO.- Las costas

No procede hacer imposición de las costas del recurso de casación ni del recurso contencioso-administrativo, de conformidad con el artículo 139 de la LJCA.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido:

1º. Haber lugar al recurso de casación interpuesto por la Junta de Galicia contra la sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, de fecha 8 de julio de 2015, dictada en el recurso núm. 8074/2009 y al que se acumuló el núm. 7211/2010, que casamos;

2º. Desestimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por Iniciativas Estratexicas Galegas (INESGAL), S.A. contra la resolución de la Consejería de Economía e Industria de fecha 30 de diciembre de 2009, de desistimiento de los procedimientos de parques eólicos en tramitación instruidos al amparo de la Orden de 6 de marzo de 2008, por la cual se acordaba el desistimiento de los citados procedimientos y la extinción de la medida provisional de suspensión de los mismos acordada mediante resolución de fecha 7 de agosto de 2007 (recurso núm. 7211/2010) y contra la resolución de la misma Consejería, de fecha 7 de agosto de 2009, de suspensión del procedimiento para el otorgamiento de autorizaciones de instalaciones de Parques Eólicos tramitado al amparo del Decreto 242/2007 (recurso núm. 8074/2009); sin costas;

3º. No hacemos imposición de las costas causadas en este recurso de casación.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

D. Eduardo Espin Templado D. Jose Manuel Bandres Sanchez-Cruzat

D. Eduardo Calvo Rojas D^a. Maria Isabel Perello Domenech

D. Diego Cordoba Castroverde D. Angel Ramon Arozamena Laso

D. Fernando Roman Garcia

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Excmo. Sr. D. Angel Ramon Arozamena Laso, estando constituida la Sala en Audiencia Pública, de lo que certifico.