



Roj: **STS 5995/2013 - ECLI:ES:TS:2013:5995**

Id Cendoj: **28079130032013100342**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **3**

Fecha: **11/12/2013**

Nº de Recurso: **4907/2010**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**

Ponente: **EDUARDO ESPIN TEMPLADO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ CL 2990/2010,**  
**STS 5995/2013**

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a once de Diciembre de dos mil trece.

VISTOS por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, constituida en su Sección Tercera por los Magistrados indicados al margen, los recursos de casación tramitados bajo el número 4.907/2.010, interpuestos por EÓLICA DE MEDINACELI, S.L.U., representada por el Procurador D. Gonzalo Herráiz Aguirre, y por la SOCIEDAD ESPAÑOLA DE ORNITOLOGÍA, representada por la Procuradora D<sup>a</sup> Rosina Montes Agustí, contra la sentencia dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León con sede en Burgos en fecha 10 de mayo de 2.010 en el recurso contencioso-administrativo número 211/2.008 , sobre autorización administrativa de los parques eólicos "Carabuena", "Escaravela" y "Parideras" en el término municipal de Medinaceli.

Son partes recurridas EÓLICA DE MEDINACELI, S.L.U., representada por el Procurador D. Gonzalo Herráiz Aguirre, y la SOCIEDAD ESPAÑOLA DE ORNITOLOGÍA, representada por la Procuradora D<sup>a</sup> Rosina Montes Agustí.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO** .- En el proceso contencioso-administrativo antes referido, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León con sede en Burgos (Sección Primera) dictó sentencia de fecha 10 de mayo de 2.010 , por la que se estimaba en parte el recurso promovido por la Sociedad Española de Ornitología contra la desestimación presunta por silencio administrativa de los recursos de alzada que había interpuesto contra las correspondientes resoluciones de fecha 20 de febrero de 2.007 del Viceconsejero de Economía de la Junta de Comunidades de Castilla y León, que otorgaban autorización administrativa de los parques eólicos "Carabuena", "Escaravela" y "Parideras", todos ellos en el término municipal de Medinaceli.

La parte dispositiva de dicha sentencia dice:

"Estimar parcialmente el recurso contencioso-administrativo núm. 211/08 interpuesto por la "Sociedad Española de Ornitología", representada por el procurador D. Eusebio Gutiérrez Gómez y defendida por la letrada D<sup>a</sup>. María Soledad Gallego Bernad, contra la desestimación por silencio del recurso de alzada interpuesto contra las resoluciones de 20 de febrero de 2007 del Viceconsejero de Economía, por las que se autoriza, respectivamente, el parque eólico denominado "Carabuena", el parque eólico denominado "Escaravela" y el parque eólico denominado "Parideras", en el término municipal de Medinaceli (Soria); y, en base a esta estimación parcial, se anulan las Órdenes recurridas, retro trayéndose los expedientes administrativos a fin de que se practiquen los correspondientes y adecuados Estudios de Impacto Ambiental sometidos los



proyectos al correspondiente trámite de Evaluación de Impacto Ambiental. No ha lugar a lo demás solicitado en la demanda.

No procede la imposición de costas."

**SEGUNDO** .- Notificada dicha sentencia a las partes, tanto la demandante como la codemandada presentaron sendos escritos preparando sus recursos de casación, los cuales fueron tenidos por preparados en providencia de la Sala de instancia de fecha 6 de julio de 2.010, al tiempo que ordenaba remitir las actuaciones al Tribunal Supremo, previo emplazamiento de los litigantes.

**TERCERO** .- Emplazadas las partes, la representación procesal de Eólica de Medinaceli, S.L.U. ha comparecido en forma en fecha 20 de septiembre de 2.010, presentando el escrito por el que interpone su recurso de casación al amparo del apartado 1.d) del artículo 88 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, recurso que fundamenta en los siguientes motivos:

- 1º, por infracción del artículo 57.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, del artículo 2 del Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de evaluación de impacto ambiental, y del artículo 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil;
- 2º, por infracción del artículo 3.4 del Real Decreto Legislativo 1302/1986;
- 3º, por infracción del artículo 4.5 en relación con el Anexo II, grupo 9, apartado k), ambos del ya citado Real Decreto Legislativo 1302/1986, y de la jurisprudencia, y
- 4º, por infracción del artículo 63 apartado 2 de la Ley 30/1992 y de la jurisprudencia.

Finaliza su escrito suplicando que se dicte sentencia en la que se case y revoque la recurrida, dictando otra en su lugar que se sirva desestimar íntegramente la demanda interpuesta.

La Sociedad Española de Ornitología ha interpuesto a través de su representante procesal su recurso de casación en fecha 21 de septiembre de 2.010, que se formula en base a los siguientes motivos, todos ellos amparados en el apartado 1.d) del artículo 88 de la Ley jurisdiccional:

- 1º, por infracción del artículo 3 de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico; del artículo 27.1.b) de la misma Ley 54/1997; del artículo 24 de la Constitución; del artículo 5 del anteriormente citado Real Decreto Legislativo 1302/1986; del artículo 62.1.e) de la Ley 30/1992; del artículo 5.3 de la Directiva 85/337/CEE, del Consejo, de 27 de junio, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente, del artículo 2 del Real Decreto Legislativo 1302/1986 y de los artículos 7 a 12 del Real Decreto 1131/1988, de 30 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento para la ejecución del Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de Evaluación de Impacto Ambiental; de los artículos 6.3 y 6.4 de la Directiva 92/43/CEE, del Consejo, de 21 de mayo, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres y del artículo 6 del Real Decreto 1997/1995, de 7 de diciembre, por el que se establecen medidas para contribuir a garantizar la biodiversidad mediante la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres; de los artículos 3 y 4 de la Directiva 79/409/CEE, del Consejo, de 2 de abril, sobre conservación de las aves silvestres, en relación con su anexo I, de los artículos 26, 29 y 31.4 de la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres, en relación con el Real Decreto 439/1990, de 30 de marzo, por el que se regula el Catálogo Nacional de Especies Amenazadas, y de la Orden MAM/2785/2004, de 28 de mayo, por la que se excluye y cambian de categoría determinadas especies en el Catálogo Nacional de Especies Amenazadas, en relación con el artículo 6.3 del Código Civil, así como de la jurisprudencia;
- 2º, por infracción del artículo 3 de la Ley 54/1997 y del artículo 4.2.b) del Real Decreto 436/2004, de 12 de marzo, por el que se establece la metodología para la actualización y sistematización del régimen jurídico y económico de la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial; por infracción de la jurisprudencia, y por infracción del artículo 27.1.b) de la Ley 54/1997, en relación con los artículos 25.2 y 30.4 de la misma;
- 3º, por infracción del artículo 24 de la Constitución;
- 4º, por infracción del artículo 5 del Real Decreto Legislativo 1302/1986;
- 5º, por infracción del artículo 62.1.e) de la Ley 30/1992; del artículo 5.3 de la Directiva 85/337/CEE, de los artículos 2 y 4.1 del Real Decreto Legislativo 1302/1986 y de los artículos 7 a 12 del Real Decreto 1131/1988; de los artículos 6.3 y 6.4 de la Directiva 92/43/CEE, y del artículo 6 del Real Decreto 1997/1995, y



- 6º, por infracción de los artículos 3 y 4 de la Directiva 79/409/CEE, en relación con su anexo I; de los artículos 26, 29 y 31.4 de la Ley 4/1989, en relación con el Real Decreto 439/1990 y de la Orden MAM/2784/2004 en relación con el artículo 6.3 del Código Civil.

Termina su escrito con el suplico de que se dicte sentencia casando la recurrida en la parte en que desestima las pretensiones de dicha parte, anulándola parcialmente, y por tanto, declarando la nulidad de pleno derecho de las resoluciones de 20 de febrero de 2.007 del Viceconsejero de Economía por las que se autorizaban los parques eólicos "Carabuena", "Escaravela" y "Parideras" en los términos de su recurso de casación y de la demanda, con la nulidad consecuente de todos los actos que se hayan podido dictar o ejecutar en aplicación de los mismos.

Los recursos de casación han sido admitidos por auto de la Sala de fecha 19 de mayo de 2.011.

**CUARTO** .- Habiéndose personado ambas partes recurrentes también como recurridas respecto del recurso de casación interpuesto de contrario, han formulado los respectivos escritos de oposición. La representación de la Sociedad Española de Ornitología suplica en su escrito de oposición que se dicte sentencia confirmatoria de la recurrida, en los términos solicitados en su recurso de casación.

El escrito de Eólica de Medinaceli, S.L.U. finaliza con la solicitud de que se dicte sentencia por la que se declare la inadmisión o, en su caso, desestimación de los motivos planteados por la Sociedad Española de Ornitología, declarando no haber lugar al recurso.

**QUINTO** .- Por providencia de fecha 12 de julio de 2.013 se ha señalado para la deliberación y fallo del presente recurso el día 26 de noviembre de 2.013, en que han tenido lugar dichos actos.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Eduardo Espin Templado, Magistrado de la Sala.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO** .- Objeto y planeamiento del recurso.

La Sociedad Española de Ornitología interpone recurso de casación contra la Sentencia de 10 de mayo de 2.010, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León con sede en Burgos (Sección Primera), en materia de autorización de parques eólicos. La Sentencia impugnada desestimó el recurso entablado contra las correspondientes autorizaciones de los parques eólicos de Carabuena, Escaravela y Parideras en el término municipal de Medinaceli.

El recurso se articula mediante seis motivos, todos ellos acogidos al apartado 1.d) del artículo 88 de la Ley de la Jurisdicción. En el primer motivo se enumeran diversas disposiciones sobre energía eléctrica y sobre protección de medio ambiente que se consideran vulneradas, así como los preceptos supuestamente infringidos, normas y preceptos que se enumeran en el antecedente tercero.

En el segundo motivo se aduce la infracción del artículo 3 de la Ley del Sector Eléctrico (Ley 54/1997, de 27 de noviembre); del artículo 4.2.b) del Real Decreto 436/2004, de 12 de marzo, que regula la producción de la energía eléctrica en régimen especial; de la jurisprudencia; y del artículo 27.1.b) de la citada Ley 54/1997, en relación con los artículos 25.2 y 30.4 de la misma; tales infracciones se deberían haber admitido la Sentencia recurrida el fraccionamiento de los tres parques eólicos y la consiguiente competencia de la Comunidad Autónoma en vez de la del Estado para su autorización.

En el tercer motivo se aduce la infracción del artículo 24 de la Constitución, por error patente en la valoración de la prueba. El cuarto motivo se funda en la supuesta infracción del artículo 5 del Real Decreto-legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de Evaluación de Impacto Ambiental, en relación con la competencia para dictar las declaraciones de impacto ambiental.

El quinto motivo se basa en la infracción del artículo 5.3 de la Directiva 85/337/CEE; de los artículos 2 y 4.1 del Real Decreto-legislativo 1302/1986; de los artículos 7 a 12 del Real Decreto 1131/1988; del artículo 6.3 y 4 de la Directiva 92/43/CEE; y del artículo 6 del Real Decreto 1997/1995; la infracción de dichos preceptos se debería haber acordado la Sala sentenciadora la retroacción de las actuaciones, en vez de decretar la nulidad absoluta de las resoluciones impugnadas por ausencia de trámites esenciales en relación con la declaración de impacto ambiental.

Finalmente, el sexto motivo se funda en la infracción de los artículos 3 y 4 de la Directiva 79/409/CEE, de 2 de abril sobre la conservación de las aves silvestres en relación con su anexo I; de los artículos 26, 29 y 31.4 de la Ley de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestre (Ley 4/1989, de 27 de marzo), en relación con el Real Decreto 439/1990 y la Orden MAM/2784/2004 y con el artículo 6.3 del Código Civil;



la infracción se habría debido a no haberse pronunciado la Sentencia impugnada sobre el incumplimiento de dichas disposiciones.

También formalizó recurso de casación contra la Sentencia impugnada la sociedad mercantil Eólica de Medinaceli, que sin embargo desistió de su recurso. Aduce la Sociedad Española de Ornitología que debe rechazarse dicho desistimiento por entender que se realiza para evitar una sentencia desfavorable que perjudique sus intereses en otro litigio. Afirma que conviene a los intereses públicos tanto como a los de la propia Sociedad que se dicte sentencia respecto al recurso de la contraparte, para formar jurisprudencia junto con otras resoluciones de esta Sala. Subsidiariamente solicita que se condene en costas a la entidad desistida, invocando el artículo 74.6 de la Ley de la jurisdicción y el acuerdo de este Tribunal Supremo de 18 de junio de 2.006.

No es posible admitir la pretensión de la parte de que se rechace el desistimiento, puesto que el artículo 74.8 establece de forma taxativa que en los recursos de apelación y casación el secretario ha de declarar terminado el procedimiento por decreto, ordenando el archivo de los autos, frente a lo que se prevé para el recurso contencioso administrativo en primera instancia en los apartados 2 a 4 del precepto. En lo que respecta a las costas, nos pronunciamos en el último fundamento de derecho.

**SEGUNDO** .- Sobre el segundo motivo, relativo al fraccionamiento de los tres parques eólicos.

Hemos de rechazar el primer motivo sin necesidad de mayores razonamientos, puesto que en el mismo no se argumenta ni se justifican las infracciones que se denuncian. En realidad, parece constituir, más que un motivo, una anticipación de las infracciones articuladas en el resto de motivos.

En el segundo motivo, la sociedad recurrente sostiene que los tres parques eólicos cuya autorización se impugnó en la instancia debían haber sido tramitados como un único parque. La irregular fragmentación del proceso de autorización en tres ha determinado la infracción del artículo 3.2.a) de la Ley del Sector Eléctrico , que prevé que corresponde a la Administración del Estado autorizar las instalaciones de generación de energía eléctrica instalada superior a los 50 MW. La referida fragmentación habría supuesto igualmente la infracción de la jurisprudencia de esta Sala, en particular de las Sentencias de 28 de marzo y 20 de abril de 2.006 ( RRCC 5.527/2.003 y 5.814/2.003 respectivamente), que establecieron que la figura del parque eólico debe contemplarse desde una perspectiva unitaria que tenga en cuenta sus diversos elementos e instalaciones (aerogeneradores, líneas de unión, accesos, infraestructuras, etc.). Igualmente se habría conculcado el artículo 27.1.b) de la Ley del Sector Eléctrico , que determina que la generación de energía eléctrica tendrá la consideración de producción en régimen especial cuando se realice en instalaciones que utilicen energías renovables no consumibles y cuya potencia instalada no supere los 50 MW.

En definitiva, lo que la parte sostiene es que los tres parques constituyen en realidad uno sólo y que su fragmentación en tres ha supuesto incumplir las exigencias en cuanto a competencia, tramitación y medidas medioambientales que derivan de la regulación legal que se dice infringida. La Sala daba respuesta a estas alegaciones en los siguientes términos:

" **CUARTO**.- Es de primordial importancia determinar si se ha fraccionado artificialmente un parque en tres parques, si se debiera haber considerado (y por tanto tramitado) un solo proyecto los tres proyectos que hacen referencia a los tres parques; pues de considerarlo como un solo parque la potencia total instalada llegaría a 127,12 MW, por lo que la competencia para autorizar la instalación correspondería a la Administración General del Estado, implicando la nulidad de las resoluciones dictadas, sin necesidad de entrar a resolver otras posibles cuestiones. El art. 3 de la Ley 54/1997, de 27 noviembre, del Sector Eléctrico , establece, en su número 2 que "corresponde, asimismo, a la Administración General del Estado, respecto de las instalaciones de su competencia: a) Sin perjuicio de las especificidades establecidas en la reglamentación singular a que se refiere el artículo 12, autorizar las instalaciones eléctricas de generación de potencia eléctrica instalada superior a 50 MW eléctricos, las de transporte secundario y distribución que excedan del ámbito territorial de una Comunidad Autónoma, y todas las instalaciones de transporte primario"; por lo que si se considerase un solo parque la autorización estaría vetada a las Comunidades Autónomas, como especifica además el número 3 del mismo precepto: "Corresponde a las Comunidades Autónomas en el ámbito de sus respectivos Estatutos:... c) Autorizar las instalaciones eléctricas no contempladas en el punto a) del apartado 2, así como ejercer las competencias de inspección y sanción que afecten a dichas instalaciones".

Por tanto, la consideración de un solo parque o de tres parques eólicos es determinante. Para poder precisar este hecho procede partir del criterio establecido por la sentencia de fecha 20 de abril de 2006, dictada en el recurso de casación 5814/2003 , ponente: Excmo. Sr. D. Manuel Campos Sanchez-Bordona: " *Es consustancial, pues, a los parques eólicos su carácter unitario de modo que los aerogeneradores en ellos agrupados necesariamente han de compartir, además de las líneas propias de unión entre sí, unos mismos accesos, un mismo sistema de control y unas infraestructuras comunes (normalmente, el edificio necesario*





para su gestión y la subestación transformadora). Y, sobre todo, dado que la energía resultante ha de inyectarse mediante una sola línea de conexión del parque eólico en su conjunto a la red de distribución o transporte de electricidad -pues no se cumplirían los criterios de rendimiento energético y de un mínimo impacto ambiental si cada aerogenerador pudiera conectarse independientemente, con su propia línea de evacuación de la energía eléctrica producida, hasta el punto de conexión con la red eléctrica-, no es posible descomponer, a efectos jurídicos, un parque eólico proyectado con estas características para diseccionar de él varios de sus aerogeneradores a los que se daría un tratamiento autónomo ". Este criterio ha sido tenido en cuenta por la sentencia de fecha 14 de abril de 2008 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 2 de León , dictada en Procedimiento Ordinario 34/04 (" El acogimiento del motivo de impugnación de carácter formal hace innecesario e improcedente el análisis de los demás que deberán considerarse y discutirse en el procedimiento administrativo que, como consecuencia, de la nulidad acordada se tendrá que iniciar o al menos, retrotraer al trámite anterior a la evaluación de impacto ambiental. En especial deberá considerarse, con la necesaria intervención de las Administraciones Públicas afectadas y de todos los interesados, el argumento principal de la Asociación Recurrente, esto es la necesidad o no de la tramitación conjunta de todos los proyectos eólicos en la zona, fundamentalmente la evaluación ambiental, que por su cercanía a los espacios protegidos provoca o puede provocar impactos acumulativos (Directiva Hábitats y art. 6.3 RD. 1997/1995 )-, pues, tal como dice la STS de 20 de abril de 2006 (rec. 5814/03 ), es consustancial a los parques eólicos su carácter unitario, de modo que los aerogeneradores necesariamente han de compartir, además de las líneas propias de unión entre sí, unos mismos accesos, un mismo sistema de control y unas infraestructuras comunes de distribución o transporte de electricidad, de tal suerte que no es posible descomponer, a efectos jurídicos, un parque eólico proyectado con estas características en su relación de conjunto diseccionándolo de los demás, dándole un tratamiento autónomo "); sentencia que ha sido confirmada por la de 10 de junio de 2009 dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León con sede en Valladolid, recurso 767/2008 , ponente: Ana María Victoria Martínez Olalla, que recoge:" Como ya se dijo por la Sala en la sentencia de 3 de marzo de 2009 , en la evaluación de impacto ambiental de proyectos como el aquí examinado se han de tener en cuenta los efectos sinérgicos y acumulativos de las demás instalaciones existentes, de la línea de evacuación general y de la subestación colectora. Es decir, se han de tener en cuenta todos los elementos que el parque eólico precise para que funcione, así como su incidencia en relación con los demás existentes. En definitiva, se debe dar cumplimiento a lo que se establece en la propia resolución de 12 de abril de 2000, de la Consejería de Medio Ambiente, lo que comporta que la tramitación de los proyectos para autorizaciones de parques, líneas eléctricas, subestaciones, accesos, edificaciones y cuanta infraestructura sea necesaria, haya de ser considerada en su conjunto en lo referente a aspectos técnicos y ambientales, debiendo tener en cuenta los estudios ambientales, entre otras cosas, dentro de la zona de influencia la existencia de otros parques eólicos próximos y todas sus infraestructuras asociadas para considerar los efectos sinérgicos que pudieran derivarse y si no se presenta el proyecto en su conjunto se ha de realizar una descripción de las líneas eléctricas de evacuación previstas para los parques con su trazado, efectos posibles de las mismas y justificación del trazado propuesto y proporcionar información acerca de los centros de transformación eléctrica, pistas de acceso, vallados, edificaciones etc. aunque se estima conveniente la presentación de todo ello como un proyecto común. Exigencias estas que no se han cumplido en el presente caso sin que constituya argumento que justifique su no consideración que la titularidad de los parques corresponda a empresas distintas o se encuentren en términos municipales diferentes o no estén todavía autorizados pero se estén tramitando, ni que el estudio de la línea eléctrica de evacuación conjunta para los parques eólicos de la zona lo está realizando el EREN lo que condiciona la presentación de cualquier proyecto de evacuación específico en el parque eólico Murias II, como se dice en la resolución de 6 de mayo de 2004. La Administración apelante reconoce que en la actualidad está previsto que una serie de 18 parques eólicos evacuen en la futura SET Villameca. El parque eólico Murias II no es un parque sino una parte de un parque porque en sí mismo no es autosuficiente para cumplir la finalidad que le es propia .

Respecto de estos tres parques eólicos en que la parte recurrente entiende que deben ser tramitados como un solo proyecto por que en realidad se trata de un solo parque, procede indicar que los tres parques eólicos presentan distinto camino de acceso, sin perjuicio de que se encuentren cerca. Así, el parque "escaravela" tiene su acceso a través de un camino que se toma en la carretera nacional N-111, P.K.161,200, que se dirige hacia los parajes "El Martiniano-El Gustar" y desde allí, varios ramales hacia los distintos aerogeneradores alineados; por su parte el parque "Carabuena" tiene su acceso a través de la carretera SO-V- 3210, antes de llegar al pueblo de Beltejar (375 metros antes) y a través de pista alcanza el paraje "La Navaza", de donde parten varios ramales; por último, el parque "Parideras" presenta varios accesos que comienzan

en los P.K. 159,800, 160,200 y 161,200 de la carretera nacional N-111. Por tanto, el acceso a los distintos parques es distinto y no se aprecia se realicen artificialmente, sino que vienen motivados por la orografía del terreno, que impide acceder de un parque a otro directamente. No se ha practicado prueba que acredite, a la vista de la orografía, que los parques pudieran tener un único y común acceso.



Por su parte, cada uno de los parques presenta su propia línea eléctrica subterránea que enlaza los distintos aerogeneradores y lleva la energía eléctrica a una subestación. Esta línea eléctrica es distinta en los tres parques, coincidiendo el trazado en un pequeño espacio de estos parques. La consecuencia es que debe considerarse esta línea eléctrica distinta para cada uno de los parques. No se aprecia tampoco que se hayan realizado tres líneas distintas para justificar tres parques, sino impuestas por la orografía del terreno y la ubicación de los aerogeneradores.

Además, procede poner de manifiesto que, si bien los tres parques llevan la electricidad a una misma subestación, no puede ser considerado este aspecto como esencial para concretar que deba considerarse como un único parque, pues los elementos integrantes de esta subestación vienen a ser independientes para cada uno de los parques y lo único que ocurre es que se ubican juntos sus elementos; además de venir impuesto por lo recogido en el punto 4.c) del "Dictamen Medioambiental sobre el Plan Eólico de Castilla y León. Documento Provincial de Soria" aprobado por Resolución de 5 de noviembre de 1999. Por tanto, tenemos una subestación que podría haberse subdividido en tres subestaciones distintas instaladas en un mismo lugar en donde enganchan a la red eléctrica, y que su estudio medioambiental debe comprenderse conjuntamente con esta instalación de línea eléctrica que va de una subestación a otra, sin perjuicio de estudiar los efectos sinérgicos, como se dirá. Se aprecia que estos parques no presentan una unión física directa con esta subestación en cuanto que la instalación eléctrica que les une es subterránea y sólo afecta medioambientalmente en cuanto a su ejecución, no posteriormente.

En virtud de todas estas apreciaciones, deben considerarse parques autónomos e independientes cada uno de los tres, con capacidad de funcionamiento separada, sin perjuicio de que la línea eléctrica de evacuación sea común a los tres parques y sin perjuicio de que la subestación de los tres parques se encuentre situada conjuntamente en un mismo lugar. Subestación que no sólo sirve para estos tres parques, sino también para el parque "Mejano"; a lo que cabe añadir que el mismo Proyecto de Subestación Tabanera recoge, en su página 6, que "esta subestación se compone de dos partes diferenciadas, una primera de infraestructuras comunes de evacuación del nudo colector de Medinaceli y compuesto por las dos posiciones de línea de entrada y salida de 132 kw" y "la segunda parte comprende cuatro posiciones de transformación, con sus transformadores de potencia, equipamiento de media tensión y asociado para la evacuación de los parques ...". Lo que denota (visto que la subestación tiene una posición de transformación para cada parque) que realmente lo que se tratara de conseguir es cumplir con lo recogido en el punto 4, letra c) del Dictamen Medioambiental sobre el Plan Eólico de Castilla y León. Documento Provincial de Soria", que recoge que "se debe reducir al máximo el número de líneas eléctricas necesarias para la evacuación de energía desde todos los parques u otras instalaciones eólicas existentes en cada zona" e "igualmente, en su diseño y realización se habrán de considerar detalladamente las necesidades de interés general de la distribución y transporte eléctrico de toda la zona". El párrafo segundo de esta letra recoge que la tramitación de los proyectos habrá de ser considerada en su conjunto en lo referente a aspectos técnicos y ambientales, pero el propio apartado nueve del párrafo segundo del número 5 establece la circunstancia de no presentarse el proyecto conjunto. La interrelación de estos dos apartados tendrá trascendencia a la hora de analizar las sinergias y el contenido del Estudio de Impacto Medioambiental, pero esta circunstancia de presentar una sola línea de evacuación y una sola subestación para los cuatro parques no determina por sí sola que deban considerarse como un solo parque los cuatro, no los tres como indica la parte apelante, sino que, por su especial configuración, atendiendo a la orografía, y por su capacidad de funcionamiento autónomo, se trata de parques diferentes unos de otros.

La conclusión es que la competencia reside en la Comunidad Autónoma y no en la Administración General del Estado; con todas las consecuencias derivadas de ello." (fundamento de derecho cuarto)

En nuestra Sentencia de 24 de abril de 2.006 , invocada por la parte recurrente y citada textualmente en el mismo fundamento jurídico que se acaba de reproducir, señalamos el carácter unitario de los parques eólicos, en el sentido de que todos sus elementos e instalaciones debían contemplarse desde una perspectiva unitaria, desde los accesos y los propios aerogeneradores hasta la línea de conexión del parque en su conjunto con la red de distribución o transporte de electricidad. Ello conlleva, efectivamente, que no podría darse un tratamiento separado a grupos de aerogeneradores de forma artificiosa y tratarlos como parques autónomos, o duplicar instalaciones con el mismo fin, pues ello comportaría efectivamente un fraude de ley que, al margen de su mayor impacto medioambiental, podría suponer una alteración de la competencia o una evitación de mayores exigencias medioambientales.

En el caso presente, sin embargo, no puede afirmarse que haya sido ese el caso, sino que tiene razón la Sala de instancia cuando entiende que estando acreditado que se trata de tres distintos conjuntos de aerogeneradores que, si bien están ubicados en puntos próximos entre sí, tienen accesos necesariamente distintos determinados por la orografía, no puede considerarse que su consideración separada sea fraudulenta. En efecto, una cosa es que los distintos elementos e instalaciones de un parque deban tener una consideración



unitaria y otra que ello impida que puedan existir parques próximos y que estos puedan compartir la ubicación de algunos elementos o la línea de vertido a la red.

En el caso de autos, los tres parques están ubicados en sitios con puntos de accesos distintos, sin continuidad entre ellos, y tienen por tanto cada uno su propia línea de salida de la electricidad generada. La autonomía de los parques no resulta desvirtuada por el hecho de que las instalaciones respectivas se ubiquen en la misma subestación, junto con las de otro parque, y que la línea de evacuación de electricidad de los cuatro parques sea común. En efecto, partiendo de que dicha localización separada de los parques no sea una decisión destinada a obtener un resultado fraudulento, sino que viene determinada por un uso racional de las posibilidades de explotación ofrecidas por el terreno, resulta más favorable desde el punto de vista del impacto medioambiental la ubicación conjunta de las instalaciones respectivas (aparte de los aerogeneradores), aunque tales elementos de cada parque estén separados dentro de dicha subestación y los parques tengan un funcionamiento autónomo unos de otros. Por otra parte, la ubicación en la misma subestación de las respectivas instalaciones en vez de construir tres subestaciones distintas facilita a su vez la evacuación conjunta de la electricidad generada, lo que de nuevo supone evitar la construcción de varias líneas de vertido a la red y, en consecuencia, un menor impacto medioambiental.

Por otra parte, tal como señala la Sentencia recurrida, la consideración separada de los tres parques no impide tener en cuenta los efectos sinérgicos de los mismos desde el punto de vista del impacto medioambiental, evitándose así que la separación implique una menor atención a su impacto medioambiental. Finalmente, la denuncia de la infracción del artículo 27.1.b) de la Ley del Sector Eléctrico tampoco puede prosperar, pues es claro que si no ha existido una fragmentación artificiosa de lo que hubiera debido ser un único parque eólico, no se ha evitado de manera fraudulenta la correcta calificación del régimen jurídico de las instalaciones litigiosas en función de la potencia instalada.

Debe pues desestimarse el motivo.

**TERCERO** .- Sobre el motivo tercero, relativo al artículo 24 de la Constitución .

En el tercer motivo se denuncia la infracción de las normas sobre valoración de la prueba y, por ende, del artículo 24 de la Constitución , al entender que la Sala de instancia ha cometido un error patente al considerar que el acceso distinto a los parques viene determinado por la orografía.

La argumentación de la parte en el motivo revela una discrepancia respecto a la valoración efectuada por la Sala, pero no que la apreciación judicial haya sido arbitraria o manifiestamente errónea, como afirma. La parte se limita a aseverar una opinión contraria, poniendo de relieve determinadas circunstancias (cercanía de los tres parques, caminos que comunican los mismos, escasa diferencia de nivel del terreno de los parques) que no son suficientes para calificar de error patente la afirmación de la Sala. Así las cosas, no podemos revisar en sede casacional, limitada al examen del derecho aplicado, una afirmación de hechos efectuada en la instancia. Debe pues rechazarse el motivo.

**CUARTO** .- Sobre el motivo cuarto, relativo a la competencia administrativa sobre la autorización de los parques.

En el cuarto motivo la sociedad recurrente afirma que se ha infringido el artículo 5 del Real Decreto-legislativo 1302/1986, de Evaluación de Impacto Ambiental , en tanto que la competencia sobre la declaración de impacto ambiental para un parque único de 127,12 MW en vez de para los tres en que se ha dividido el mismo de forma artificiosa correspondía al Estado, no a la Comunidad Autónoma de Castilla y León.

Como es manifiesto, el motivo hace supuesto de la cuestión, puesto que da por acreditado que el parque hubiera debido ser único. En este sentido, se trata de un motivo tributario del segundo, en el que se sostenía la unidad de los tres parques en litigio; al haber decaído el citado motivo segundo, debe necesariamente ser también rechazado el presente motivo.

**QUINTO** .- Sobre el quinto motivo, relativo a la medida de retroacción de actuaciones.

En el quinto motivo la parte aduce que se ha omitido total y absolutamente el procedimiento en lo relativo al contenido y trámites esenciales de la evaluación de impacto ambiental, dado que la propia Sentencia afirma que debe hacerse un estudio sobre los efectos sinérgicos de la aprobación de los tres parques; en consecuencia, afirma, procedía haber decretado la nulidad absoluta y no una retroacción de actuaciones.

Sobre las exigencias de estudios medioambientales y de sinergia la Sentencia afirma lo siguiente:

" **QUINTO**.- Llegados a este extremo, y en lo que afecta a la declaración de impacto ambiental, dos problemas se nos plantean: 1.- El relativo a si es exigible un nuevo estudio medioambiental, con una nueva declaración de impacto ambiental, el hecho de haber aumentado la potencia de los tres parques eólicos. 2.- El estudio



de sinergias de los tres parques eólicos entre sí y respecto de los parques eólicos cercanos y de la línea de evacuación, así como de la subestación.

En cuanto a la exigencia de una nueva declaración de impacto medioambiental, procede indicar que la Ley 11/2003, en su artículo 45.2 recoge que "las ampliaciones, modificaciones o reformas de las actividades o instalaciones citadas se someterán al procedimiento de evaluación de impacto ambiental en los términos que reglamentariamente se establezcan"; y, por su parte, el art. 4 establece la definición de nueva actividad indicando que es nueva actividad "Los cambios o modificaciones sustanciales de las actividades, entendiéndose por tal cualquier modificación de la actividad autorizada que pueda tener repercusiones perjudiciales o importantes en la seguridad, la salud de las personas o el medio ambiente. Con carácter general no limitativo, se entenderá que es un cambio sustancial el incremento de la actividad productiva más de un 15% sobre lo inicialmente autorizado, la producción de sustancias o bienes nuevos no especificados en el proyecto original o la producción de residuos peligrosos nuevos o el incremento en más de un 25% de la producción de residuos no peligrosos". Indudablemente, nos encontramos con una instalación de producción de energía eléctrica, por lo que el incremento de la actividad productiva es el incremento de la potencia de producción de la instalación. De la mera lectura de las resoluciones de autorización se aprecia que la autorización de fecha 20 de febrero de 2007 del Parque Eólico "Carabuena" asciende a una potencia total de 47.670 kW, mientras que la Declaración de Impacto Ambiental se realizará sobre una potencia de 31.500 kw, por lo que el incremento de la actividad productiva es superior a un 51,33%, y la autorización del Parque Eólico "Escaravela" es de 31.780 Kw, mientras que la Declaración de Impacto Ambiental es de 26.800 kw, lo que supone un incremento del 18,58%. Esto determina que deban considerarse modificaciones sustanciales por cuanto que la actividad productiva se incrementa en más de un 15% sobre lo determinado en la declaración de impacto ambiental, por lo que en ningún caso procede una autorización con ese incremento sin que previamente se haya tramitado adecuadamente una declaración de impacto ambiental. Sin que pueda considerarse como tal el llamado "Informe Complementario al Estudio de Impacto Ambiental", por cuanto que no es sometido a información pública; siendo un elemento esencial dentro del proceso a seguir para obtener la Declaración de Impacto Ambiental, elemento esencial inclusive exigido para las meras autorizaciones medioambientales a que se refiere el artículo 10 de la Ley 11/2003. Por otra parte, esta modificación no sólo afecta a la producción de estos dos parques, sino que también afecta al tipo de aerogenerador que se instala, pues en el parque "Escaravela" se sometió a declaración de impacto ambiental un proyecto con 12 aerogeneradores de 2.000 kW de potencia cada uno y con 6 aerogeneradores de 1.800 kilovatios de potencia, con una altura de 80 metros y un rotor de las palas de 90 metros de diámetro, y resulta que se aprueba una autorización de 14 aerogeneradores con una potencia de 2.270 kW cada uno, una altura de 85 metros y un rotor de 100 metros de diámetro; por su parte, respecto del Parque Eólico "Carabuena" se refiere a un proyecto que consta de 30 aerogeneradores, de los cuales 23 corresponden a aerogeneradores de 1,5 megavatios de potencia unitaria, 78 metros de altura y rotor de 82 metros de diámetro, y los otros siete aerogeneradores presentan la misma potencia, pero con 62 metros de altura y 72 metros de diámetro de rotor, mientras que la autorización se otorga para un parque de 21 aerogeneradores con una potencia unitaria de 2.270 kW, una altura de 85 metros y un rotor de 100 metros de diámetro.

Por tanto, la Declaración de Impacto Ambiental otorgada es para un proyecto totalmente distinto del proyecto para el que es objeto de autorización y que debe ser sometido a una nueva Declaración de Impacto Ambiental, conforme a lo recogido en el art. 45 en relación con el art. 4 de la Ley 11/2003. La consecuencia ineludible es que procede sin más declarar la anulación de las resoluciones de 20 de febrero 2007 por las que se autorizan los parques eólicos "Escaravela" y "Carabuena", pues se exige una declaración de impacto ambiental nueva.

**SEXTO.-** En cuanto a la cuestión relativa a los efectos sinérgicos, es preciso indicar que se presenta un llamado "Estudio de Efectos Sinérgicos", pero en el mismo no se realiza un estudio de estos efectos que abarque los efectos sinérgicos que tengan estos tres parques eólicos entre sí y con los parques eólicos que se indican en este Estudio (Radona I, Radona II, Cerros de Radona y Bullana) relacionándolos con las subestaciones correspondientes (entre ellas la subestación de Tabanera), con otros parques cercanos y con la línea eléctrica de evacuación de esta subestación a la subestación de Medinaceli, que, si bien son objeto de Declaración de Impacto Ambiental distinto (la de la línea eléctrica se realizó por resolución de 5 de febrero de 2007, que no es objeto de este recurso), sin embargo tienen un indudable efecto con relación a los parques objeto de recurso y era previsible su instalación e incluso necesaria. Debía recogerse al menos una descripción de estas instalaciones con unos previsible efectos en relación con los distintos parques y sin perjuicio del Estudio de Impacto Ambiental de la propia línea SET Tabanera-SET medinaceli y del de otros parques y líneas eléctricas, y sin perjuicio de que respecto de alguna línea y/o de algún parque deba seguirse el procedimiento ordinario. Procede, igualmente, realizar un estudio de sinergias de los tres parques en relación con la subestación "Tabanera", con todos los demás parques cercanos, entre los que no solamente cabe comprender los recogidos en el Estudio de Sinergias, con las líneas eléctricas de evacuación y también considerando los posibles efectos





sinérgicos en relación con las ZEPAs cercanas, y ello en base al Plan Teórico de Castilla y León, Documento Provincial de Soria" y a las Directivas 79/409/CEE y 92/43, así como del R.D.Leg. 1302/86 (R.D.Leg. 1/08), Ley 11/03 y resto de normas que trasponen las indicadas directivas al derecho español.

La consecuencia es que también por este motivo procede retrotraer las actuaciones para estudiar los efectos sinérgicos teniendo en cuenta también, dada su proximidad, estas instalaciones y zonas protegidas (ZEPAs "Páramo de Layna" y "Altos de Barahona", parques eólicos Carabuena, Escaravella, Parideras, Radona I, Radona II, Cerros de Radona, Bullana, Sierra Ministra, Carrascalejo-Monte Alto, Carramonte y Layna, SET Layna, SET Esteras, SET Tabanera, SET Aguaviva, SET Radona, línea eléctrica SET Tabanera- SET Medinaceli, líneas eléctricas de conexión de las anteriores SET con la línea eléctrica SET Tabanera-SET Medinaceli y línea eléctrica SET Layna-SET Medinaceli, además de otras posibles líneas eléctricas de unión entre las anteriores SET); y con la indudable consecuencia de que, respecto de esta circunstancia, afecta a los 3 parques eólicos objeto de este recurso. Indudablemente, por la importancia de estos efectos sinérgicos que el parque en cuestión individualmente considerado pueda tener en relación con el resto de parques ya en funcionamiento o que se prevean van a funcionar en un espacio relativamente cercano y con, como hemos dicho, las subestaciones y líneas de evacuación, así como la cercanía a zonas ZEPA, todos estos estudios sinérgicos realizados en profundidad deben encuadrarse dentro del Estudio de Impacto Ambiental, y no como un añadido, sometiéndose al trámite de alegaciones y de publicidad a que se refieren los artículos 14 y 18 de la Ley 11/2003." (fundamentos de derecho quinto y sexto)

De lo expuesto por la Sala de instancia en los fundamentos transcritos y del examen del expediente se deriva que no se puede hablar en forma alguna de omisión total y absoluta del procedimiento. Por un lado, no cabe duda de que se ha seguido un procedimiento administrativo para los tres parques, desde la solicitud de los mismos hasta su autorización, según consta en el expediente. Y en lo que respecta a las exigencias de estudios medioambientales, una cosa es la que los estudios realizados hayan quedado obsoletos por la modificación de los proyectos o que el estudio de efectos sinérgicos sea insuficiente, y otra que pueda hablarse de falta de un requisito esencial del procedimiento que determine la inexistencia de éste. La Sala ha motivado las razones de tales deficiencias de los estudios realizados y ha ordenado la retroacción de actuaciones; pues bien, tal decisión no puede calificarse como infracción de los preceptos relativos a la exigencia de estudios sobre el impacto ambiental de los proyectos, sino que constituye una correcta aplicación de los mismos.

En lo que respecta a que hubiera sido preciso una evaluación de un proyecto único, hay que reiterar lo dicho en el motivo anterior y es que rechazado el motivo segundo relativo a que los tres parques hubieran debido ser tramitados como uno solo, este argumento no puede prosperar. Y por otra parte, no puede olvidarse que precisamente una de las razones de la retroacción es la insuficiencia del estudio de los efectos sinérgicos, por lo que la tramitación de los tres parques en procedimientos distintos no ha impedido que se contemple el impacto medioambiental acumulado.

Debe por tanto rechazarse el motivo.

**SEXTO** .- Sobre el motivo sexto, relativo a determinadas exigencias medioambientales de Directivas comunitarias.

En el motivo sexto (así como también en la parte final del motivo quinto) la entidad recurrente considera que la Sentencia impugnada ha omitido pronunciarse sobre el incumplimiento de determinadas Directivas, que habrían sido igualmente infringidas.

En primer lugar debe decirse que el motivo se encuentra deficientemente formulado y por ello habría de ser inadmitido. En efecto, lo que en principio se denuncia es la falta de pronunciamiento sobre el incumplimiento de ciertas Directivas, lo que constituye una denuncia de incongruencia omisiva que habría de ser formulada mediante un motivo acogido al apartado 1.c) del artículo 88 de la Ley de la Jurisdicción. Sin embargo, seguidamente se habla de la vulneración de preceptos de tales Directivas, lo que es obviamente incompatible con la falta de pronunciamiento sobre ellas.

En cualquier caso, la Sala sí se pronuncia sobre las exigencias medioambientales derivadas de la normativa comunitaria y sobre la afección o no a espacios especialmente protegidos, tanto en el fundamento sexto que ya se ha reproducido como en el séptimo, en los siguientes términos:

" **SÉPTIMO**.- En cuanto a la alegación relativa a que se vulneran las normas medioambientales, debiéndose haber sometido estos proyectos a procedimiento ordinario de Declaración de Impacto Ambiental, es preciso indicar que no nos encontramos con Zonas de Especial Protección para las Aves, ni de Lugares de Interés Comunitario, no encontrándose este suelo incorporado a lugares de la Red Natura 2000. Se quiere poner de manifiesto que debería incluirse en estos apartados por dos razones: 1.-La cercanía a las ZEPAs "Altos de



Barahona" y "Páramo de Layna". 2.-Por encontrarse en el lugar aves amenazadas de extinción como la alondra ricotí.

Por lo que se refiere a la cercanía a las ZEPAs, procede considerar el criterio que señala la sentencia de 30 de abril de 2008 del Tribunal Supremo recurso de casación núm.: 3516/2005 , ponente: Excmo. Sr. D. Manuel Campos Sanchez-Bordona: " Quinto.- El motivo contiene argumentos heterogéneos a los que debe darse respuesta separada. De ellos descartaremos ya el relativo a la incidencia que pudiera tener en el ámbito de la casación hechos muy posteriores al acto impugnado y que aún se encuentran -según afirma la propia parte recurrente- en fase de mera propuesta. En el momento al que se refieren los autos el paraje no gozaba de la protección reforzada que tendría de haber sido calificado previamente (o estar en trance de serlo) como zona de especial protección de aves o como espacio integrado en la Red Natura 2000 de la Unión Europea. Si esta calificación o inclusión se lograran en una fecha -obviamente posterior a la propuesta de 2005-, sus consecuencias podrían afectar eventualmente a las fases ulteriores pero no al acto autorizatorio en sí mismo considerado, que data de 1999.

*Esta Sala ha reconocido en numerosas ocasiones la función medioambiental que desempeñan las energías renovables en cuanto contribuyen a reducir la dependencia de los combustibles fósiles y, en esa misma medida, a disminuir las emisiones nocivas de gases de efecto invernadero. Una de las tecnologías más avanzadas y extendidas en España para producir energía eléctrica renovable es precisamente la eólica, cuyo desarrollo e incremento constituye un objetivo legal y socialmente prioritario. Aquella función medioambiental (a la par que estrictamente industrial) no debe ser ajena a otras del mismo orden como son las relativas a la protección de la biodiversidad y, más en concreto, de las especies animales amenazadas de extinción.*

*La localización de un parque eólico deberá, pues, minimizar los impactos negativos sobre las especies (aves, en este caso) que gocen de una protección singular. Consideraciones de este orden podrán eventualmente legitimar, según los casos, que no se autorice la ubicación de los parques eólicos en las zonas de especial protección para las aves (ZEPAS) o en los espacios declarados o propuestos dentro de la Red Natura 2000. Estas mismas consideraciones deberán tenerse en cuenta cuando se trate de otros espacios naturales protegidos o parajes singulares (por ejemplo, situados a lo largo de las principales rutas y pasos migratorios, donde se concentran un gran número de aves) y, en general, en aquellos hábitats en los que la instalación de un parque eólico implique un alto riesgo de impactos negativos sobre las aves protegidas.*

*En todo caso, el criterio de la sostenibilidad del desarrollo será la clave de la decisión, pues deberán atemperarse las exigencias inherentes al deseable incremento de las fuentes de energía renovable con la protección de las especies y las áreas de particular sensibilidad. Este es, como ya hemos dicho, el designio que subyace en la decisión adoptada por la Administración autónoma que, sin negar la aprobación del proyecto de parque eólico, difiere su definitiva aceptación al cumplimiento de determinados requisitos de naturaleza medioambiental cuya ulterior concreción no se había producido aún en el momento en que la Sala de instancia dicta la sentencia que ahora confirmamos".*

Es indudable que en la zona donde se ubican estos parques se encuentra el ave indicada, además de también está ocupada por aves como el alimoche, águila real, buitre leonado, murciélago s.p., alcaraván y alcotán, tal y como se recoge en el plano número 3, fechado en noviembre de 2004, de "Áreas de Ocupación de Avifauna" que figura en el Estudio de Impacto Ambiental del "Parque Eólico Carabuena". Pero no nos encontramos en ningún caso dentro de estas Zonas de Especial Protección para las Aves, ni en Lugares de Interés Comunitario; sin perjuicio de que deban considerarse adecuadamente la existencia de estas aves en los nuevos Estudios de Declaración de Impacto Ambiental (con los estudios de sinergias), que deben realizarse como ya hemos indicado anteriormente; considerando ya, lógicamente, el nuevo Real Decreto Legislativo 1/2008, de 11 de Enero, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Evaluación de Impacto Ambiental de Proyectos.

Para determinar si procede seguir el trámite del procedimiento ordinario o del procedimiento abreviado, se debe atender a lo recogido en el Decreto 209/95, de 5 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de Evaluación de Impacto Ambiental, pues al mismo nos remite la Disposición derogatoria única de la Ley 11/2003. Este Decreto 209/2005 establece que "se someterán al procedimiento de Evaluación Ordinaria de Impacto Ambiental regulado en este Reglamento los proyectos, públicos o privados, consistentes en la realización de obras, instalaciones o cualquier otra actividad comprendida en el Anexo I, o en el Anexo II cuando pretendan localizarse en Áreas de Sensibilidad Ecológica, conforme se definen en el artículo 10 de la Ley 8/1994 , cuya realización o autorización corresponda a la Administración de la Comunidad de Castilla y León o a las Diputaciones Provinciales correspondientes, sin perjuicio de los proyectos sometidos a dicho procedimiento por la legislación básica del Estado". Y el artículo 10 de la Ley 8/94 (que debe considerarse a efectos interpretativos, a pesar de su derogación por el Decreto Legislativo 1/2000, dado lo indicado por la Disposición derogatoria única de la Ley 11/2003) define las Áreas de Sensibilidad Ecológica: "A estos efectos, son Areas de Sensibilidad Ecológica los Espacios Naturales declarados protegidos en la actualidad, aquellos



que lo sean en lo sucesivo de acuerdo con la legislación de Espacios Naturales; y las Zonas Húmedas y Riberas, catalogadas como Zonas Naturales de Interés Especial. Así mismo son Areas de Sensibilidad Ecológica las Areas resultantes como de máxima protección una vez aprobado el Plan de Recuperación de las especies catalogadas «en peligro de extinción»; las Areas Especiales de la Conservación de la Directiva 92/43/CEE, relativa a la conservación de los hábitats naturales y semi-naturales y de la flora y fauna silvestres y las zonas de especial protección para las aves de la Directiva 79/409/CEE, relativa a la conservación de las aves silvestres". Definición que es la misma que se recoge en el Decreto Legislativo 1/2000, de 18 mayo.

No consta que el terreno en donde se ubican estos parques eólicos sean espacios naturales declarados protegidos, ni zonas húmedas y de riberas, como tampoco áreas resultantes como de máxima protección una vez aprobado el Plan de Recuperación, por lo que no es de aplicación el procedimiento ordinario, sin perjuicio de que lo pueda ser para la evaluación de impacto ambiental de alguna línea eléctrica de evacuación, si pasa por suelo declarado ZEPA, o de algún parque eólico que pueda estar comprendido, total o parcialmente, dentro de alguna ZEPA." (fundamento de derecho séptimo)

En consecuencia, no puede hablarse de omisión de pronunciamiento sobre la normativa comunitaria (se citan expresamente las Directivas 92/43/CEE y 79/409/CEE invocadas por la entidad recurrente), ni puede hablarse tampoco de infracción de las mismas, por las propias razones expresadas en el reproducido fundamento de derecho de la Sentencia recurrida. Y debe tenerse en cuenta, además, que al haberse retrotraído las actuaciones al objeto de realizar nuevos estudios de impacto ambiental y de sinergias, es en ellos en donde se habrían de tener en cuenta los eventuales efectos perjudiciales sobre la fauna de aves silvestres e indicar, en su caso, las medidas necesarias para evitar o paliar efectos perjudiciales a la misma. Por todo ello ha de rechazarse el motivo.

#### **SÉPTIMO** .- Conclusión y costas.

De conformidad con lo expuesto en los anteriores fundamentos de derecho se desestiman los motivos en que se fundan el recurso de casación, por lo que no ha lugar al mismo. En cuanto a las costas, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 139.2 y 3 de la Ley jurisdiccional, se imponen a la parte recurrente hasta un máximo de 4.000 euros por todos los conceptos legales.

Respecto al recurso de casación formulado por la mercantil Eólica de Medinaceli y del que la misma desistió, habida cuenta de que lo hizo estando ya señalado la fecha de votación del recurso y habiendo la parte adversa presentado su escrito de oposición en su momento, y no implicando el desistimiento la exención del pago de las costas según se deduce de lo previsto en el artículo 74.6 de la Ley jurisdiccional, se impone a la citada sociedad el pago de las costas causadas hasta un límite de 4.000 euros por todos los conceptos legales de conformidad con lo dispuesto en el citado artículo 139.2 y 3 de la Ley procesal.

En atención a lo expuesto, en nombre del Rey, y en ejercicio de la potestad jurisdiccional que emana del Pueblo español y nos confiere la Constitución,

#### **FALLAMOS**

1. Que NO HA LUGAR y, por lo tanto DESESTIMAMOS el recurso de casación interpuesto por la Sociedad Española de Ornitología contra la sentencia de 10 de mayo de 2.010, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León con sede en Burgos (Sección Primera) en el recurso contencioso-administrativo 211/2.008. Se le imponen las costas causadas por su recurso de casación conforme a lo expresado en el fundamento de derecho séptimo.
2. Se tiene por DESISTIDA a Eólica de Medinaceli, S.L.U. del recurso de casación que la misma interpuso contra la sentencia referida en el punto anterior, imponiéndosele las costas ocasionadas por el mismo en los términos expresados en el fundamento de derecho séptimo.

Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse por el Consejo General del Poder Judicial en la publicación oficial de jurisprudencia de este Tribunal Supremo, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .-Pedro Jose Yague Gil.-Manuel Campos Sanchez-Bordona.-Eduardo Espin Templado.-Jose Manuel Bandres Sanchez-Cruzat.-Maria Isabel Perello Domenech.-Firmado.- PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el mismo día de su fecha por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Eduardo Espin Templado, estando constituída la Sala en audiencia pública de lo que, como Secretario, certifico.-Firmado.-