



Roj: **STS 2917/2014 - ECLI:ES:TS:2014:2917**

Id Cendoj: **28079130032014100183**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **3**

Fecha: **14/07/2014**

Nº de Recurso: **3636/2011**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**

Ponente: **JOSE MANUEL BANDRES SANCHEZ-CRUZAT**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ EXT 753/2011,**
STS 2917/2014

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a catorce de Julio de dos mil catorce.

VISTO el recurso de casación registrado bajo el número 3636/2011, interpuesto por la Procurador Doña Yolanda Ortiz Alfonso, en representación de la entidad mercantil INSTITUTO DE ENERGÍAS RENOVABLES, S.L., contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura de 28 de abril de 2011, dictada en el recurso contencioso-administrativo 373/2009, seguido contra el Acuerdo del Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura de 19 de diciembre de 2008, por el que se desestima el recurso de reposición formulado contra el Acuerdo del Consejo de Gobierno de 29 de agosto de 2008, por el que se denegó la autorización para la instalación del Parque Eólico denominado "Sierra Hermosa", ubicado en el término municipal de Oliva de Mérida. Ha sido parte recurrida la JUNTA DE EXTREMADURA, representada y defendida por el Letrado de la misma.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el proceso contencioso-administrativo número 373/2009, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura dictó sentencia de fecha 28 de abril de 2011, cuyo fallo, dice literalmente:

« Desestimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Procurador Don Jesús Fernández de las Heras, en nombre y representación de "INSTITUTO DE ENERGÍAS RENOVABLES, S.L." contra el acuerdo del Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura mencionado en el primer fundamento; que se confirma por estar ajustado al Ordenamiento Jurídico, sin hacer expresa condena en cuanto a las costas procesales. » .

SEGUNDO.- Contra la referida sentencia preparó la representación procesal de la entidad mercantil INSTITUTO DE ENERGÍAS RENOVABLES, S.L. recurso de casación, que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura tuvo por preparado mediante diligencia de ordenación de fecha 18 de mayo de 2011 que, al tiempo, ordenó remitir las actuaciones al Tribunal Supremo, previo emplazamiento de los litigantes.

TERCERO.- Emplazadas las partes, la representación procesal de la entidad mercantil INSTITUTO DE ENERGÍAS RENOVABLES, S.L. recurrente, compareció, asimismo, en tiempo y forma ante este Tribunal Supremo y, con fecha 30 de junio de 2011, presentó escrito de interposición del recurso de casación en el que, tras exponer los motivos de impugnación que consideró oportunos, concluyó con el siguiente SUPLICO:

« que teniendo por presentado este escrito con sus copias y por interpuesto el recurso de casación contra la Sentencia Nº 383 de 28 de abril de 2011, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal



Superior de Justicia de Extremadura (Cáceres), Sección 001 , y tras los trámites oportunos dicte sentencia por la que se estime el recurso de casación. ».

CUARTO.- La Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, por Auto de fecha 12 de enero de 2012 , declaró la admisión del recurso de casación.

QUINTO.- Por diligencia de ordenación de 22 de febrero de 2012 se acordó entregar copia del escrito de formalización del recurso a la parte comparecida como recurrida (la JUNTA DE EXTREMADURA), a fin de que, en el plazo de treinta días, pudiera oponerse al recurso, lo que efectuó el Letrado de la misma en escrito presentado el día 11 de abril de 2012, en el que expuso los razonamientos que creyó oportunos y lo concluyó con el siguiente SUPPLICO:

« que teniendo por presentado este escrito con sus copias se sirva admitirlo, tenga por cumplimentado en tiempo y forma el trámite para el que hemos sido emplazados, y con ello nos tenga por opuestos al recurso de casación formulado de contrario, y previos los trámites procedimentales pertinentes, dicte Sentencia por la que venga a desestimar el recurso promovido de contrario por entender la Sentencia dictada ajustada a derecho. » .

SEXTO.- Por providencia de fecha 18 de febrero de 2014, la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, acordó, de conformidad con las normas de reparto que operan en la Sala, remitir las actuaciones a la Sección Tercera.

SÉPTIMO.- Recibidas las actuaciones en la Sección Tercera, por providencia de fecha 21 de abril de 2014, se designó Magistrado Ponente al Excmo. Sr. D. Jose Manuel Bandres Sanchez-Cruzat, y se señaló este recurso para votación y fallo el día 8 de julio de 2014, fecha en que tuvo lugar el acto.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Jose Manuel Bandres Sanchez-Cruzat, Magistrado de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Sobre el objeto y el planteamiento de los recursos de casación.

El presente recurso de casación que enjuiciamos se interpuso por la representación procesal de la entidad mercantil INSTITUTO DE ENERGÍAS RENOVABLES, S.L. contra la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura de 28 de abril de 2011 , que desestimó el recurso contencioso-administrativo formulado contra el Acuerdo del Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura de 19 de diciembre de 2008, por el que se desestima el recurso de reposición planteado contra el Acuerdo del Consejo de Gobierno de 29 de agosto de 2008, por el que se denegó la autorización para la instalación del Parque Eólico denominado "Sierra Hermosa", ubicado en el término municipal de Oliva de Mérida.

La Sala de instancia fundamenta la decisión de desestimación del recurso contencioso-administrativo con base en las siguientes consideraciones jurídicas:

« [...] Conforme resulta de la referencia al objeto del proceso, la cuestión que se debate es la procedencia de la autorización solicitada por la recurrente para la instalación del parque eólico a que antes se hizo referencia. Y en este sentido debemos recordar que la resolución impugnada deniega la autorización por varios motivos, conforme resulta de los informes que se habían emitido en la tramitación del procedimiento. *En este sentido es decisivo el informe emitido por la Dirección General de Evaluación y Calidad Ambiental, de 30 de julio de 2008 (obra en la carpeta número 17 del expediente), en el que con fundamento en lo que se había propuesto en el informe emitido por la Dirección General de Urbanismo y Ordenación Territorial, una parte del parque, en concreto la situada en el término municipal de Valle de la Serena, no era compatible con las determinaciones del planeamiento Municipal clasificaba tales terrenos como suelo no urbanizable de especial protección, haciendo incompatible el uso para la instalación del parque eólico. Y es esa cuestión la que ha de ser objeto de estudio preferente porque, de prosperar, ocioso resultaría determinar las distintas cuestiones que se suscitan en la demanda.*

[...] Centrado el debate en la forma expuesta, es de señalar que consta en el expediente y se han traído al proceso, las Normas Subsidiarias del Planeamiento de Valle de la Serena, publicadas en el Diario Oficial de Extremadura, Suplemento del número 60, de 25 de mayo de 1996. De otra parte, no se niega que parte de las instalaciones del parque eólico pretendido por la recurrente se ubiquen en terrenos del término municipal del mencionado Municipio que están clasificados en el artículo 10.9 de tales Normas Subsidiarias como no urbanizables de especial protección ecológico y paisajístico. Respecto de dicha categoría de suelo se dispone en el apartado 4º del mencionado precepto que "se prohíbe todo tipo de construcción o instalación salvo las declaradas de interés social o utilidad pública que no puedan ser visibles desde carreteras, caminos públicos, montes comunales, equipamientos o espacios libres de suelo urbano. Estas construcciones sólo se podrán



realizar en emplazamientos y soluciones tales que no interrumpen la línea de horizonte desde los puntos de contemplación reseñados, solucionando su ocultación con la incorporación de vegetación propia del paisaje". Y no se cuestiona que, a la vista de las determinaciones que se establecen en el mencionado precepto, la instalación del parque eólico propuesto por la recurrente, resultaría contrario a esas previsiones del planificador dado que pese a la declaración de utilidad pública de la instalación pretendida, es indudable que las limitaciones que se imponen en el precepto transcrito para usos de esa categoría hacen incompatible la ubicación del parque en tales terrenos. De hecho, lo que se viene a sostener en la demanda es que pese a esas limitaciones del planeamiento, nada impide que se pueda conceder la autorización solicitada para la instalación del parque eólico, por estimar que debe prevalecer dicha instalación sobre los valores protegidos por el planeamiento municipal.

[...] A juicio de la asistencia jurídica de la recurrente, los preceptos que de manera directa habilitarían la posibilidad de la instalación pretendida en los terrenos pese a su clasificación urbanística, serían los artículos 13 y 23 de la Ley 15/2001, de 14 de diciembre, del Suelo y Ordenación Territorial de la Comunidad Autónoma de Extremadura. De tales preceptos se concluye que, pese a la condición de suelo no urbanizable de especial protección, nada impide que se pueda instalar el parque eólico, que tiene un régimen especial en la normativa sectorial que comporta la declaración de utilidad pública; lo que supone la vigencia prevalente del Texto Refundido de la Ley del Suelo, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio. En síntesis, se viene a sostener que las limitaciones que impone la normativa urbanística puede tener justificación en orden a la transformación del suelo no urbanizable, el rural del Texto Estatal al que después nos referiremos, para su urbanización, pero no cuando se trata de servir a la finalidad de generación de energía renovable, que se encuentra amparada por una normativa estatal y comunitaria que la hace prevalecer sobre las previsiones del planeamiento.

[...] Planteado el debate en tales términos no puede dejar de reconocerse cierta lógica en el argumento, habida cuenta de las exigencias que imponen en el desarrollo de las energías renovables en las Directivas 2004/8/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de febrero de 2004, relativa al fomento de la cogeneración sobre la base de la demanda de calor útil en el mercado interior de la energía y por la que se modifica la Directiva 92/42/CEE, y de la Directiva 2001/77/CE del Parlamento y del Consejo, de 27 de septiembre de 2001, relativa a la promoción de la electricidad generada a partir de fuentes de energía renovables en el mercado interior de la electricidad. Incluso sería de destacar la reiterada doctrina sentada por el Tribunal Supremo (sentencia de 26 de mayo de 2009, recurso de casación 5398/2006, con cita de las anteriores de 30 de abril de 2008, recurso de casación 3516/2005 y la primera de ellas, la sentencia de 11 de octubre de 2006, recurso de casación 6592/2003) en que se aborda la confrontación entre los bienes jurídicos de garantizar el suministro de energía eléctrica mediante la utilización de energías renovables y la protección del medio ambiente que es, en definitiva, de lo que se trata con las previsiones del planeamiento que ahora nos ocupa; declarando el Alto Tribunal que "debe de ser resuelto de conformidad con la norma que reconozca preferencia a un bien o interés sobre otro, si es que la protección conjunta y simultánea de ambos no resultara posible. Ello sin perjuicio de reconocer la eventual existencia de ámbitos en los que puedan ser ejercidas competencias discrecionales por la Administración competente, ejercicio que también habrá de estar atribuido por la norma. Con otras palabras, el criterio prevalente será siempre y precisamente aquel que resulte de las normas aplicables..."

[...] No obstante lo anterior, considera la Sala que en el estricto ámbito en que se suscita el debate en orden a este primer motivo de impugnación -que es el principal fundamento de la resolución que se impugna-, la pretensión no puede prosperar. Con carácter preliminar debemos señalar que esa primacía o compatibilidad entre normas de protección medioambiental -no otra cosa se arroga el planeamiento urbanístico y territorial, entre sus plurales objetivos- de instalaciones de energía renovables, deberá partirse de que el primer criterio a tener en cuenta será la concreta normativa aplicable. Y a la vista de esa concreta delimitación, es cierto, como se razona en la demanda, que el artículo 13 del Texto Refundido de la Ley del Suelo, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, dispone con rango de normativa básica (Disposición Final Primera) que el suelo rural -el tradicional suelo no urbanizable- sin perjuicio de su utilización conforme a su naturaleza, puede "con carácter excepcional y por el procedimiento y con las condiciones previstas en la legislación de ordenación territorial y urbanística... (destinarse a) actos y usos específicos que sean de interés público o social por su contribución a la ordenación y el desarrollo rurales o porque hayan de emplazarse en el medio rural." Ciertamente, como en la demanda se razona, que la producción de energía eólica, por su propia regulación, comporta esa exigencia del interés público o social, como después se verá, de donde cabría concluir que nada impediría que, en principio, pudiera destinarse el suelo rural a la instalaciones de este tipo de medios de producción de energía. Ahora bien, no establece el Legislador estatal una primacía respecto de esos usos de interés social sobre los que ya estableciera la condición de suelo no urbanizable, sino que el mismo precepto condiciona esos otros destinos a las determinaciones de la planificación territorial y urbanística. Es decir, el Legislador estatal autoriza la posibilidad de que, con carácter de legislación básica, el suelo rural pueda destinarse a otros fines distintos de los que le corresponde conforme a su propia naturaleza, previa declaración de interés o utilidad social, pero siempre y cuando el planeamiento no establezca condiciones específicas. En este sentido es de destacar que



conforme a lo establecido en los artículos 7 y 8 de dicho Texto Refundido, la propiedad del suelo se configura con carácter estatutario, de tal forma que será la Ley y, en su ejecución, el planeamiento, el que determinará las facultades que comporta. Es más, el propio Legislador Estatal exige, en el párrafo cuarto del precepto mencionado -también con naturaleza de legislación básica-, que "la utilización de los terrenos con valores ambientales, culturales, históricos, arqueológicos, científicos y paisajísticos que sean objeto de protección por la legislación aplicable, quedará siempre sometida a la preservación de dichos valores, y comprenderá únicamente los actos de alteración del estado natural de los terrenos que aquella legislación expresamente autorice". Es decir, la primacía de los valores que el precepto menciona, se imponen, en primer lugar, al planificador a la hora de establecer las determinaciones para los terrenos que en ellos concurre; en segundo lugar, a la hora de habilitar los usos excepcionales que el mismo precepto, como ya vimos, autoriza para este tipo de suelo. En congruencia con ello deberá concluirse que ya a nivel de Legislador básica, en contra de lo que se razona en la demanda, no existe una primicia absoluta del destino a la producción de energía eólica, cuando existan valores específicos a preservar.

[...] A la misma conclusión se llega por la aplicación de la normativa autonómica -que ha de ser acorde a esa normativa básica- porque cuando el artículo 11 de la Ley 15/2001, de 14 de diciembre, del Suelo y Ordenación Territorial de la Comunidad Autónoma de Extremadura, delimita el suelo no urbanizable, hace referencia a las dos clásicas categorías del no urbanizable; el común -el preservado del proceso urbanizador por no resultar necesario- y de especial protección, al que se refiere el párrafo primero, apartado b), como los que resulten "ser merecedores de algún régimen urbanístico de protección o, cuando menos, garante del mantenimiento de sus características por razón de los valores e intereses en ellos concurrentes de carácter ambiental, natural, paisajístico, cultural, científico, histórico o arqueológico." Valores e intereses que se desarrollan en el párrafo segundo del precepto que exige esa clasificación -no hay discrecionalidad- al momento de la aprobación de los instrumentos del planeamiento. Y es cierto, como en la demanda se razona, que el artículo 23.f) autoriza que en el suelo no urbanizable se puedan realizar "la implantación y el funcionamiento de cualquier clase de equipamiento colectivo, así como de instalaciones o establecimientos de carácter industrial o terciario, para cuyo emplazamiento no exista otro suelo idóneo y con calificación urbanística apta para el uso de que se trate, así como los objetos de clasificación por la legislación sectorial correspondiente y que en aplicación de ésta deban emplazarse en el medio rural, siempre que, en todos los casos y con cargo exclusivo a la correspondiente actuación, resuelvan satisfactoriamente las infraestructuras y los servicios precisos para su funcionamiento interno, así como la conexión de los mismos con las redes de infraestructuras y servicios exteriores y la incidencia que supongan en la capacidad y la funcionalidad de éstas". Ahora bien, el precepto se refiere al suelo no urbanizable común, que es para el que se autorizan dichas instalaciones; porque para el suelo no urbanizable de especial protección, es el artículo 24 de la Ley autonómica el que dispone que "sólo podrán producirse las calificaciones urbanísticas que sean congruentes con los aprovechamientos que expresamente permita el planeamiento." Y esa misma limitación es la que se dispone en el artículo 13 del Texto Refundido estatal -que se invoca en la demanda a favor de la pretensión- porque cuando autoriza que puedan realizarse en el suelo rural, "con carácter excepcional", "actos y usos específicos que sean de interés público o social" -como lo sería la instalación de autos- los autoriza "dentro de los límites que dispongan las leyes y la ordenación territorial y urbanística..."

[...] Lo expuesto en los anteriores fundamentos obligan a concluir que, en contra de lo que se razona en la demanda, no autoriza la legislación en materia de urbanismo una primacía sobre el destino de los terrenos no urbanizables a favor de la instalación del parque eólico pretendido por la recurrente cuando el planeamiento municipal lo preserva de ese concreto destino, como sucedía en el supuesto de autos al momento en que se dicta la resolución impugnada -ese destino ha sido autorizado en la reciente modificación del Plan General, cuya aprobación definitiva no consta pero, en todo caso, después de noviembre de 2009, como ya se dijo-; por lo que debe concluirse que en sede de normativa urbanística ha de primar la determinación del planeamiento cuando se clasifique el suelo como no urbanizable de especial protección y, por tanto, incompatible con las instalaciones pretendidas. Y así lo ha entendido, dentro de lo que se ha podido conocer, la Jurisprudencia, en concreto la Sala Territorial de Valladolid, en su sentencia de 30 de noviembre de 2010 (recurso 948/2009).

[...] Pero a la misma conclusión cabría llegar por la vía de la normativa específica en materia de legislación sectorial en materia de energía eléctrica. En efecto, es la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, la que regula el sector eléctrico, que dedica su Título IV a la "Producción de energía eléctrica", distinguiendo entre el "régimen ordinario" (Capítulo 1) y el "régimen especial" (Capítulo II). Pues bien, para este régimen especial, en el que se incluye la energía eólica, también las autorizaciones han de condicionarse a las ' y autorizaciones que sean necesarias, de acuerdo con otras disposiciones que resulten aplicables y en especial las relativas a la ordenación del territorio y al medio ambiente" (artículo 28.3º). Es decir, no se impone una primacía en cuanto a las determinaciones del planeamiento sino que, muy al contrario, se condiciona a las determinaciones que el mismo establezca. Con carácter más general se impone esa exigencia en el artículo 5 del Real Decreto 661/2007, de



25 mayo 2007 , por el que se regula la Actividad de Producción de Energía Eléctrica en Régimen Especial, norma que también tiene carácter de legislación básica, conforme a lo establecido en su Disposición Final Tercera. Bien es verdad que no se hace referencia concreta a la exigencia de la compatibilidad o exigencia de autorizaciones y licencias de índole territorial y urbanística en la normativa sectorial autonómica, el Decreto del Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura 192/2005, de 30 de agosto , por el que se regula el procedimiento para la autorización de las instalaciones de producción de energía eléctrica a partir de la energía eólica, a través de parques eólicos, en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Extremadura, que si hace referencia a la necesidad de la evaluación de impacto ambiental (artículo 10, entre otros); sin embargo, no parece que ni pueda ni haya querido el Legislador reglamentario autonómico excluir esa exigencia que se impone por la normativa básica y que parece dar por sobreentendida. Y en efecto, el mismo Decreto declara ya en la Exposición de Motivos, tras reconocer la relevancia de la energía eólica que "sin embargo la implantación de parques eólicos comporta impactos en el paisaje y en los espacios naturales, tanto por la instalación de aerogeneradores, como por líneas de evacuación de energía y accesos, que hacen necesaria la aplicación de criterios para hacer compatible la construcción de parques eólicos con la protección de los valores preservados en estos espacios", de donde cabe concluir la preferencia que se da a los valores paisajísticos, fijándose como uno de los criterios de la normativa que se sanciona el de "compatibilizar el aprovechamiento de la energía eólica con la conservación y mantenimiento de los valores ambientales del medio natural." Y bien es verdad, como en la demanda se razona, que el mismo Decreto recoge en su Anexo 1 las zonas excluidas de las autorizaciones para la instalación de los parques eólicos, en relación con la prohibición que al respecto se establece en el artículo 7, pero nada impide, sino todo lo contrario conforme a lo antes razonado, que esas zonas no sean las únicas de exclusión porque pueden existir otras en las que exista la misma "sensibilidad ambiental" ya declarada, como lo es, a juicio de la Sala, el hecho de que se haya establecido ya una salvaguarda de valores específicos en el planeamiento municipal urbanístico.

[...] Se hace invocación en la demanda en apoyo de la pretensión revocatoria a las exigencias impuestas a normativa española por las Directivas 2004/8/CE del Parlamento Europeo y el Consejo, de 11 de febrero de 2004, Relativa al Fomento de la Cogeneración sobre la base de la demanda de calor útil en el mercado interior de la energía y por la que se modifica la Directiva 92/42/CEE; y, de manera especial en la Directiva 2001/77/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de septiembre de 2001, Relativa a la Promoción de la Electricidad Generada a partir de Fuentes de Energía Renovables en el Mercado Interior de la Electricidad. En particular se hace referencia a la exigencia que se impone en el artículo 6 de esta última -también en el 9 de la primera-, conforme al cual, respecto a los "Procedimientos Administrativos" para las autorizaciones de estas energías renovables revisaran los procedimientos de otorgamiento en su marco normativo con la finalidad, entre otros, de "reducir los obstáculos reglamentarios y no reglamentarios al incremento de la producción de electricidad a partir de fuentes de energía renovables, (y) racionalizar y agilizar los procedimientos al nivel administrativo que corresponda." Parece pretenderse en la demanda que esa exigencia comunitaria habilitaría a la recurrente a que le sea concedida la autorización de instalación del parque eólico, pese a las previsiones del planeamiento municipal, porque vendría a ser un "obstáculo reglamentario y no reglamentario" que la norma comunitaria rechaza. No podemos aceptar esa interpretación porque ya sería de difícil aceptación que las Directivas hiciesen primar la instalaciones de esa energía renovables por encima de los valores medioambientales, que son los que, en definitiva, subyacen en las previsiones del planeamiento que se imponen en el caso de auto, porque precisamente la política que se pretende instaurar con estas energía es la salvaguarda del medio ambiente con el fomento de "fuentes de energías renovables no fósiles" (artículo 2 de 1 Directiva de 2001), precisamente por el perjuicio que estas ocasionan en ese medio ambiente. Y es que, la defensa del medio ambiente constituye uno de los pilares básicos de la política de la Unión que en modo alguno puede ceder a favor de la política energética, sino que precisamente está vinculada a aquella. Y no otra cosa cabe concluir de las Directivas como se descubre de la fundamentación de las Directivas cuando se declara -fundamento 24 de la Directiva de 2004- que "las ayudas públicas (para las energía renovables) deben ser coherentes con las Directrices comunitarias sobre ayudas estatales en favor del medio ambiente" o cuando se declara en la de 2001 -fundamento primero- que "la Comunidad reconoce que es necesario promover las fuentes de energía renovables con carácter prioritario, ya que su explotación contribuye a la protección medioambiental y al desarrollo sostenible." Y es que, en ese contexto ha de interpretarse la exigencia de reducir los obstáculos para el incremento de las energías renovables, que se refiere al procedimiento, en modo alguno a una primacía sobre la protección medioambiental.

[...] Lo expuesto en los anteriores fundamentos comporta, a juicio de la Sala, que cuando el planeamiento urbanístico general del municipio en que pretende instalarse un parque eólico, confiere a los terrenos una especial protección medioambiental, como en el caso de autos, no puede autorizarse su instalación por resultar incompatible dicha instalación con las previsiones de la ordenación territorial que ha de considerarse de aplicación preferente. Consecuencia de ello es que procede rechazar la pretensión, haciendo innecesario el examen de la segunda de las cuestiones suscitadas en la demanda en ordena la aplicación del criterio de preferencia de las autorizaciones que fueran susceptibles de autorizarse en los terrenos de auto. Por esas



mismas razones se ha de excluir la aducida desviación de poder que, conforme a lo que se ha razonado, no es apreciable desde el mismo momento que la decisión combatida es acorde a la legalidad aplicable y justificada en el informe emitido al respecto . » .

El recurso de casación se articula en la formulación de cuatro motivos de casación.

En el primer motivo de casación, que se funda al amparo del artículo 88.1 c) de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa , por quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia o de las que rigen los actos y garantías procesales siempre que se haya producido indefensión, se denuncia que la sentencia recurrida ha incurrido en incongruencia omisiva, vulnerando el artículo 67.1 de la mencionada Ley jurisdiccional y el artículo 218.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

En el desarrollo del motivo de casación se aduce que la Sala de instancia no analiza uno de los fundamentos básicos de la pretensión de nulidad deducida, sustentada en la alegación de que el emplazamiento de los aerogeneradores es viable, desde las perspectivas medioambiental y urbanística, ya que, según el proyecto, su ubicación se prevé sólo en terrenos pertenecientes al territorio municipal de Oliva de Mérida.

Asimismo se alega que la sentencia infringe el artículo 218.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , pues no es ni clara, ni precisa, ni congruente, en cuanto se limita a exponer que no puede autorizarse la instalación por resultar incompatible con el planeamiento urbanístico que confiere a los terrenos una especial protección ambiental, sin tener en cuenta que el proyecto afecta al término municipal de Olica de Mérida y no al término municipal de Valle de la Serena.

El segundo motivo de casación, también formulado al amparo del artículo 88.1 c) de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa , por quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia o de las que rigen los actos y garantías procesales siempre que se haya producido indefensión, reprocha a la sentencia recurrida falta de motivación, en violación del artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , y de los artículos 24 y 120.3 de la Constitución , en cuanto la Sala de instancia sostiene que el parque eólico proyectado afecta a suelo no urbanizable especialmente protegido de interés ecológico del término municipal del Valle de la Serena, lo que contradice el Informe Ambiental de la Dirección General de Medio Natural de 25 de agosto de 2008.

El tercer motivo de casación, que se formula al amparo del artículo 88.1 d) de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa , por infracción de las normas del ordenamiento jurídico que fueren aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate, se fundamenta en la violación de las normas reguladoras de la valoración de la prueba, denunciando la infracción de los artículos 299 , 319 , 326 y 381 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , en relación con lo dispuesto en el artículo 24 de la Constitución , en cuanto la Sala de instancia no ha valorado documentos aportados a las actuaciones -certificado del Secretario Interventor del Ayuntamiento del Valle de la Serena de 4 de marzo de 2010-, y ha realizado una valoración ilógica y arbitraria de las pruebas practicadas -Informe Ambiental de la Dirección General de Medio Natural de 25 de agosto de 2008; e Informe del Ayuntamiento de Oliva de Mérida de 22 de abril de 2010-.

El cuarto motivo de casación, que se formula al amparo del artículo 88.1 d) de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa , por infracción de las normas del ordenamiento jurídico que fueren aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate, se fundamenta en la infracción de las normativas reguladoras del sector eléctrico y del suelo y, esencialmente, en la vulneración del artículo 28.3 de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico , y de los artículos 7 , 8 y 13 del Texto Refundido de la Ley del Suelo , así como de la Directiva 2001/77/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de septiembre de 2001, relativa a la promoción de la electricidad generada a partir de fuentes de energía renovables en el mercado interior de la electricidad, y la Directiva 2004/8/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de febrero de 2004, relativa al fomento de la cogeneración sobre la base de la demanda de calor útil en el mercado interior de la energía y por la que se modifica la Directiva 92/42/CEE.

En el desarrollo del motivo de casación se aduce que la Sala de instancia incurre en error jurídico al afirmar que existe una prohibición expresa que afecta a la instalación eólica por el planeamiento urbanístico, y que el planeamiento urbanístico confiera una especial protección ambiental a los terrenos, pues, en modo alguno se desvirtúa el régimen de protección de la norma urbanística por permitir excepcionalmente instalaciones de producción de energía eólica a partir de fuentes de energía renovables que contribuyen a un desarrollo sostenible mediante la generación de energía limpia y ecológica.

Asimismo, se alega que la Junta de Extremadura está obligada por el objetivo común de la Unión Europea a promover la producción de electricidad a partir de fuentes de energías renovables.



En último término, se aduce que la sentencia recurrida contraviene la doctrina del Tribunal Supremo, que estima que es posible la tutela conjunta y simultánea de los valores del suelo y la generación de electricidad.

SEGUNDO.- Sobre la causa de inadmisibilidad del recurso de casación aducida por el Letrado de la Junta de Extremadura.

La pretensión de que se declare la inadmisión ad limine del recurso de casación, que formula el Letrado de la Junta de Extremadura con base en la aplicación del artículo 93 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en relación con lo dispuesto en el artículo 86.2 b) del citado texto legal, por falta de cuantía casacional, no puede prosperar, porque, siguiendo los criterios expuestos en el Auto de la Sección Primera de esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 12 de enero de 2012 (RC 3636/2011), que reitera la doctrina expuesta en los precedentes Autos de 17 de abril de 1998, 22 de enero de 1999 y 6 de octubre de 2000, sostenemos que, en relación con la fijación de la cuantía de los recursos contencioso-administrativos que tienen por objeto la impugnación de licencias de actividad, el valor de la pretensión viene determinado por el coste de la inversión necesaria para el desarrollo de dicha actividad, lo que, en el supuesto enjuiciado, permite considerar que se supera la summa gravaminis de 150.253,03 euros, ya que sólo los gastos ocasionados en la elaboración del proyecto del Parque Eólico denominado Sierra Hermosa ascienden a la cantidad de 144.143 ?.

Esta conclusión jurídica sobre la confirmación de la admisibilidad del recurso de casación se revela acorde con el derecho de acceso a los recursos, que se integra en el contenido del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24 de la Constitución, porque, como se desprende de la doctrina del Tribunal Constitucional expuesta en las sentencias 105/2006, de 3 de abril, 265/2006, de 11 de septiembre, 22/2007, de 12 de febrero, 246/2007, de 10 de diciembre y 33/2008, de 25 de febrero, el derecho a la revisión de las resoluciones jurisdiccionales, dejando a salvo el ámbito del orden jurisdiccional penal, en que se garantiza el derecho a la doble instancia, es un derecho de configuración legal en el que no resulta aplicable con la misma intensidad el principio pro actione, que comporta obtener de los órganos jurisdiccionales integrantes del Poder Judicial una resolución razonada y fundada en derecho sobre la revisión deducida de la resolución judicial. Este derecho fundamental impone al juez o tribunal que realice una interpretación razonable y no arbitraria de los presupuestos y cláusulas procesales de admisión del recurso de casación, que es de naturaleza extraordinaria, y está sometido -según se recuerda- a rigurosos requisitos, incluso de naturaleza formal, que no suponga una aplicación rigorista, excesivamente formal, o desproporcionada en relación con los fines que preserva el proceso casacional, de modo que la declaración de inadmisión sólo puede fundarse en la concurrencia de una causa legal, basada en la aplicación de un precepto concreto de la ley procesal, que a su vez sea respetuoso con el contenido esencial del derecho fundamental de tutela, adoptada en la observancia de estos fundamentos hermenéuticos constitucionales.

Asimismo, sostenemos que la declaración de admisibilidad del recurso de casación es también conforme con el derecho a un proceso equitativo, que garantiza el artículo 6.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, ratificado por España por Instrumento de 29 de septiembre de 1979, que constituye para los órganos judiciales una fuente interpretativa prevalente del derecho a la tutela judicial efectiva, de conformidad con el artículo 10.2 de la Constitución, que exige que los órganos judiciales contencioso-administrativos apliquen las causas de inadmisión respetando el principio de proporcionalidad entre las limitaciones impuestas al derecho de acceso a un tribunal para que examine el fondo del recurso y las consecuencias de su aplicación. (Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 9 de noviembre de 2004 . Caso Sáez Maeso contra España) y de 7 de junio de 2007 (Caso Salt Hiper, S.L. contra España).

TERCERO.- Sobre el primer y el segundo motivos de casación: la alegación de infracción de las normas reguladoras de la sentencia.

El primer y el segundo motivos de casación, fundamentados en el quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia, que por la conexión argumental que apreciamos en su desarrollo examinamos conjuntamente, no pueden ser acogidos, pues descartamos que la Sala de instancia haya infringido el artículo 67 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, y el artículo 218 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, incurriendo en incongruencia y falta de motivación, por no pronunciarse sobre la pretensión deducida, basada en el argumento de que el emplazamiento de los aerogeneradores del Parque eólico Sierra Hermosa es viable, desde las perspectivas medioambiental y urbanística, en cuanto que la ubicación prevista en el proyecto afecta sólo a terrenos pertenecientes al municipio de Oliva de Mérida, que no tienen especial protección, pues constatamos que en la fundamentación jurídica de la sentencia recurrida se da respuesta al argumento que, con carácter sustancial, fundaba la pretensión anulatoria del Acuerdo del Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura de 19 de diciembre de 2008, respecto de la compatibilidad de usos relativos a actividades agropecuarias y turísticas y de producción de energía eléctrica, sosteniendo que la normativa urbanística



prevalece, respecto de la aplicación de la legislación sectorial reguladora de la producción de energía eléctrica, pues la autorización de instalaciones de generación de electricidad está condicionada a las disposiciones relativas a la ordenación del territorio y al medio ambiente, lo que, en el supuesto enjuiciado, justifica la decisión de la Junta de Extremadura de denegar la instalación del referido Parque Eólico por resultar incompatible e inviable con la preservación de los valores ecológicos existentes en dicho ámbito espacial.

En efecto, aunque apreciamos que la Sala de instancia no examina de forma pormenorizada la alegación formulada respecto de la incidencia de las normas subsidiarias del municipio de Oliva de Mérida y del municipio de Valle de la Serena, que no impedian -a juicio de la defensa letrada de la mercantil recurrente- la instalación de los aerogeneradores del Parque Eólico Sierra Hermosa, no obstante, consideramos que este argumento no reviste el carácter de relevante, a los efectos de ser determinante de la declaración de nulidad de los Acuerdos del Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura de 29 de agosto de 2006 y de 18 de diciembre de 2008, pues no cabe eludir que la decisión de confirmar la validez de la denegación de la autorización para la instalación del Parque Eólico denominado Sierra Hermosa -del que no hay controversia respecto de que los aerogeneradores se ubican en el término municipal de Oliva de Mérida-, se fundamenta en la declaración de impacto ambiental desfavorable, emitida por la Dirección General de Evaluación y Calidad Ambiental de la Consejería de Industria, Energía y Medio Ambiente, que se basa en el impacto de carácter crítico de la línea de evacuación que afecta a espacios de la Red Natura 2000, pasando al pie de importantes cantiles serranos de la Sierra de Garza (ZEPA Sierras Centrales), donde nidifican numerosas especies protegidas, o bien, discurriendo a lo largo del río Guadámex (LIC) y en que los aerogeneradores afectarán directamente a varias especies de rapaces protegidas, pues los aerogeneradores se ubicarán en una zona que dichas especies utilizan en sus movimientos diarios, cazaderos y campeo.

Al respecto, resulta adecuado consignar que, según consolidada doctrina del Tribunal Constitucional, expuesta en la sentencia 30/2007, de 12 de febrero, que se reitera, sustancialmente, en las sentencias 53/2009, de 23 de febrero, 83/2009, de 25 de marzo y 24/2010, de 27 de abril, el derecho a la tutela judicial efectiva, que garantiza el artículo 24.1 de la Constitución, se vulnera por un órgano jurisdiccional cuando incurre en incongruencia procesal, si se aprecia la concurrencia de los siguientes presupuestos:

« En particular, respecto de la congruencia de las resoluciones judiciales, y a salvo las singularidades del ámbito penal, desde la STC 20/1982, de 5 de mayo, venimos recordando que la misma se mide por el ajuste o adecuación entre lo resuelto y los términos en que las partes han formulado sus pretensiones y peticiones, de manera tal que no puede la Sentencia otorgar más de lo que se hubiera pedido en la demanda, ni menos de lo que hubiera sido admitido por el demandado, ni otorgar otra cosa diferente, que no hubiera sido pretendida.

Siendo ello así, la incongruencia procesal puede revestir tres modalidades. Existe, en primer lugar, la llamada incongruencia omisiva o ex silentio que tendrá lugar "cuando el órgano judicial deje sin contestar alguna de las pretensiones sometidas a su consideración por las partes siempre que no quepa interpretar razonablemente el silencio judicial como una desestimación tácita cuya motivación pueda inducirse del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución" (SSTC 202/1998, de 14 de octubre, FJ 5 ; 124/2000, de 16 de mayo, FJ 3 ; y 85/ 2006, de 27 de marzo , FJ 5). La denominada incongruencia extra petitum se produce, en segundo lugar, cuando el pronunciamiento judicial recae "sobre un tema no incluido en las pretensiones deducidas en el proceso, de tal modo que se haya impedido a las partes la posibilidad de efectuar las alegaciones pertinentes en defensa de sus intereses relacionados con lo decidido, provocando su indefensión al defraudar el principio de contradicción" (SSTC 311/1994, de 21 de noviembre, FJ 2 ; 124/2000, de 16 de mayo, FJ 3 ; y 116/2006, de 24 de abril , FJ 8). La incongruencia por error acontece, en tercer lugar, cuando se dan al unísono las dos anteriores clases de incongruencia, tratándose, por tanto, de supuestos "en los que, por el error de cualquier género sufrido por el órgano judicial, no se resuelve sobre la pretensión formulada en la demanda o sobre el motivo del recurso, sino que equivocadamente se razona sobre otra pretensión absolutamente ajena al debate procesal planteado, dejando al mismo tiempo aquélla sin respuesta" (SSTC 369/1993, de 13 de diciembre, FJ 4 ; 213/2000, de 18 de septiembre, FJ 3 ; y 152/2006, de 22 de mayo , FJ 5) . » .

Y, asimismo, resulta oportuno referir que en la sentencia constitucional 204/2009, de 23 de noviembre, se determina el alcance del principio de congruencia, distinguiendo entre lo que son pretensiones y alegaciones de carácter sustancial planteadas por las partes, y argumentos no relevantes, en los siguientes términos:

« Este Tribunal ha tenido ocasión de desarrollar una amplia y consolidada doctrina la cuestión. En lo que ahora interesa la reciente STC 73/2009, de 23 de marzo , resume esta doctrina señalando que «el vicio de incongruencia omisiva existe cuando el órgano judicial deja sin respuesta alguna de las cuestiones planteadas por las partes, siempre que no quepa interpretar razonablemente el silencio judicial como una desestimación tácita cuya motivación pueda deducirse del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución, pues la satisfacción del derecho a la tutela judicial efectiva no exige una respuesta explícita y pormenorizada a todas y cada una de las alegaciones que se aducen como fundamento de la pretensión, pudiendo ser suficiente a los



finis del derecho fundamental invocado, en atención a las circunstancias particulares del caso, una respuesta global o genérica a las alegaciones formuladas por las partes que fundamente la respuesta a la pretensión deducida, aun cuando se omita una respuesta singular a cada una de las alegaciones concretas no sustanciales por todas, STC 218/2003, de 15 de noviembre, FJ 4 b). La exposición de esta conocida doctrina exige reiterar la precisión de que la congruencia exige dar respuesta, no sólo a las pretensiones propiamente dichas, sino también a las alegaciones sustanciales, pues, tal como recordábamos en la STC 85/2006, de 27 de marzo: «el derecho fundamental a obtener la tutela judicial efectiva no sólo se vulnera cuando la pretensión no recibe respuesta, sino también cuando el órgano judicial omite toda consideración sobre una alegación fundamental planteada oportunamente por las partes. Así lo ha declarado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en los casos *Hiro Balani c. España* y *Ruiz Torija c. España* de 9 de diciembre de 1994, y lo han reconocido nuestras SSTC 85/2000, de 27 de marzo; 1/2001, de 15 de enero; 5/2001, de 15 de enero; 148/2003, de 14 de julio, y 8/2004, de 9 de febrero, entre otras (FJ 3)». Finalmente, la circunstancia de que la pretendida incongruencia omisiva se considere producida en una Sentencia que resuelve un recurso de apelación, hace necesario recordar que la relevancia constitucional de la omisión de respuesta judicial a una pretensión o alegación fundamental exigirá que la concreta alegación forme parte del debate procesal que imperativamente ha de resolver el órgano judicial, bien porque haya sido expresamente reiterada o planteada ex novo por alguna de las partes en la fase de apelación, bien porque, pese a aquella falta de reiteración de la petición subsidiaria en los sucesivos grados jurisdiccionales, la configuración legal del recurso de que se trate obligue a dar respuesta a todas las cuestiones controvertidas que hayan sido objeto del litigio, lo que implicará entonces, en defecto de una respuesta judicial completa, un vicio de incongruencia STC 218/2003, de 15 de diciembre, FJ 4.b), que recuerda que así ocurría en el supuesto resuelto por nuestra STC 53/1991, de 11 de marzo, en relación con la casación por infracción de Ley » .».

También resulta adecuado consignar la consolidada doctrina de esta Sala jurisdiccional sobre la interdicción de que los órganos judiciales incurran en violación del deber de motivación de las decisiones judiciales que garantiza el artículo 120.3 de la Constitución, que constituye una garantía esencial para el justiciable, como hemos señalado, mediante la cual es posible comprobar que la decisión judicial es consecuencia de la aplicación razonada del ordenamiento jurídico y no fruto de la arbitrariedad, y que impone, según se afirma en las sentencias del Tribunal Constitucional 118/2006, de 24 de abril, 67/2007, de 27 de marzo, 44/2008, de 10 de marzo, 139/2009, de 15 de junio y 160/2009, de 29 de junio, no sólo la obligación de ofrecer una respuesta motivada a las pretensiones formuladas, sino que, además, ésta ha de tener contenido jurídico.

En las sentencias de esta Sala jurisdiccional de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 4 de noviembre de 2005 (RC 428/2003), 18 de noviembre de 2005 (RC 2084/2003) y 7 de junio de 2006 (RC 8952/2003), dijimos:

« El derecho fundamental a la motivación de las resoluciones judiciales que garantiza el artículo 24 de la Constitución, engarzado en el derecho a la tutela judicial efectiva, y que constituye el marco constitucional integrador del deber del juez de dictar una resolución razonable y motivada que resuelva en derecho las cuestiones planteadas en salvaguarda de los derechos e intereses legítimos que impone el artículo 120 de la Constitución, exige, como observa el Tribunal Constitucional en la Sentencia 8/2004, de 9 de febrero, acogiendo las directrices jurisprudenciales del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Sentencias de 9 de diciembre de 1994, Caso *Hiro Balani contra España* y Caso *Ruiz Torija contra España*), la exposición de un razonamiento suficiente, aunque no obligue al juez a realizar una exhaustiva descripción del proceso intelectual que le lleve a resolver en un determinado sentido ni le impone un concreto alcance o intensidad argumental en el razonamiento, de modo que el juez incurre en incongruencia cuando efectúa razonamientos contradictorios o no expresa suficientemente las razones que motivan su decisión, pero no cuando se puede inferir de la lectura de la resolución jurisdiccional los fundamentos jurídicos en que descansa su fallo. ».

En suma, la proyección de las doctrinas del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo expuestas al supuesto enjuiciado, promueve que concluyamos el examen del primer y del segundo motivos de casación confirmando el criterio de que la Sala de instancia no ha incurrido en incongruencia omisiva ni en déficit de motivación, en cuanto que hemos comprobado que se ha dado respuesta coherente a las alegaciones formuladas por las partes y que no se ha producido desajuste relevante, desde la perspectiva constitucional, entre los argumentos aducidos con carácter sustancial para sostener la pretensión que se anulen las resoluciones del Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura de 29 de agosto de 2008 y de 19 de diciembre de 2008 y la fundamentación jurídica de la sentencia.

CUARTO.- Sobre el tercer motivo de casación: la alegación de infracción de los artículos 299, 319, 326 y 381 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

El tercer motivo de casación, fundamentado en la infracción de los artículos 299, 319, 326 y 381 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, en relación con lo dispuesto en el artículo 24 de la



Constitución, no puede ser acogido, pues no compartimos la tesis argumental que desarrolla la defensa letrada de la mercantil recurrente respecto de que la Sala de instancia ha vulnerado los principios básicos que rigen la valoración de la prueba, ya que observamos que en la formulación de este planteamiento subyace, en realidad, la exposición de una mera discrepancia con una cuestión jurídica, relativa a determinar si es viable la instalación de parques eólicos cuyos aerogeneradores se ubican en suelos no urbanizables que, conforme a las Normas Subsidiarias de Planeamiento aplicables, no tienen especial protección ambiental, pero que, sin embargo, alguno de sus elementos estructurales como la línea de evacuación se pretenden ejecutar sobre suelos especialmente protegidos y que cuentan con Declaración de Impacto Ambiental desfavorable por afectar a espacios de la Red Natura 2000.

Por ello, consideramos que carece de fundamento el reproche que se formula a la Sala de instancia por haber omitido la valoración del Certificado del Secretario del Ayuntamiento de Valle de la Serena, emitido el 4 de marzo de 2010, que informa que «en la relación de bienes y derechos afectados por la instalación del Parque Eólico "Sierra Hermosa" no aparece ninguna parcela situada en el término municipal de Valle de la Serena», porque no desvirtúa la existencia de severas afectaciones medioambientales que los aerogeneradores y la línea de evacuación del referido parque eólico producen, según refiere la Declaración de Impacto Ambiental.

Asimismo, descartamos que la Sala de instancia haya realizado una valoración ilógica y arbitraria de las pruebas practicadas, por no tener en cuenta que el Informe de la Dirección General de Medio Natural de 25 de agosto de 2008, refiere que la ubicación de los aerogeneradores está en el término municipal de Oliva de Mérida, pues tampoco éste hecho -que no es objeto de controversia, pues es expresamente reconocido por la Administración demandada- es determinante para desvirtuar la denegación de la autorización del Paque Eólico denominado Sierra Hermosa, por contravenir valores e intereses medioambientales de especial significación, según refiere la Declaración de Impacto Ambiental.

Al respecto, debe significarse que la pretensión de revisión de la convicción del juzgador no es atendible en el seno de un recurso extraordinario de casación, salvo en supuestos limitados y excepcionales, porque, según sostuvimos en las sentencias de esta Sala de 4 de octubre de 2001 (RC 295/1995) y de 3 de abril de 2002 (RC 2075/23002), la apreciación de la prueba queda al arbitrio y criterio de los tribunales de instancia con arreglo a las reglas de la sana crítica, y el posible error de los órganos de instancia en dicha apreciación no constituye motivo casacional, salvo que su valoración fuese manifiestamente ilógica, arbitraria o contraria a las normas del razonar humano, lo que no acontece en el supuesto enjuiciado.

En este sentido, en la sentencia de esta Sala de 25 de junio de 2008 (RC 4590/2004), dijimos:

« La naturaleza de la casación, como recurso especial, tiene como finalidad corregir los errores en que se haya podido incurrir en la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico, y encuentra uno de sus límites tradicionales, por lo que hace al caso, en la imposibilidad de someter a revisión la valoración de la prueba realizada por la Sala de instancia, luego veremos con qué excepciones. Baste, por ahora, con señalar que cualquier alegación, por tanto, referida a una desacertada apreciación de la prueba, debe tomar como presupuesto elemental que los medios probatorios aportados al proceso, su valoración, y la convicción resultante sobre los datos fácticos relevantes para decidir el proceso corresponden a la soberanía de la Sala de instancia, sin que pueda ser suplantado, o sustituido, en tal actividad, por esta Sala de casación, pues el defecto en la valoración de la prueba no está recogido, como motivo de casación, en el orden contencioso-administrativo.

No obstante, el acceso de las cuestiones relacionadas con la prueba podrían ser revisadas en casación únicamente por los medios que permite la jurisprudencia de esta Sala, desde sus Sentencias 2 de noviembre de 1999 y 20 de marzo de 2000. Estas Sentencias, y muchas posteriores, sistematizan la revisión en casación de las cuestiones ligadas a la prueba en el proceso, permitiendo su acceso a la casación por las siguientes vías: a) cuando se denuncia la vulneración de las reglas que rigen el reparto de la carga de la prueba, contenidas en el artículo 217 de la vigente LEC; b) por el quebrantamiento de las formas esenciales del juicio, con indefensión de la parte (artículo 88.1.c/ LJCA); c) mediante la infracción o vulneración de las normas del ordenamiento jurídico relativas a la prueba tasada o a la llamada prueba de presunciones; d) cuando se denuncie la infracción de las reglas de la sana crítica si la apreciación de la prueba se haya realizado de modo arbitrario o irrazonable o conduzca a resultados inverosímiles; e) si la infracción cometida, al socaire de la valoración de la prueba, ha realizado valoraciones o apreciaciones erróneas de tipo jurídico, como puede ser la aplicación a los hechos que se consideran probados de conceptos jurídicos indeterminados que incorporan las normas aplicables; f) ante la invocación de errores de tipo jurídico cometidos en las valoraciones llevadas a cabo en los dictámenes periciales, documentos o informes, que, al ser aceptados por la sentencia recurrida, se convierten en infracciones del ordenamiento jurídico imputables directamente a ésta; g) mediante, en fin, la integración en los hechos admitidos como probados por la Sala de instancia ».



QUINTO.- Sobre el cuarto motivo de casación: la alegación de infracción del artículo 28.3 de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico, de los artículos 7, 8 y 13 del Texto Refundido de la Ley del Suelo, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, y de la Directiva 2001/77/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de septiembre de 2001, relativa a la promoción de la electricidad generada a partir de fuentes de energía renovables en el mercado interior de la electricidad, y de la Directiva 2004/8/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de febrero de 2004, relativa al fomento de la cogeneración sobre la base de la demanda de calor útil en el mercado interior de la energía y por la que se modifica la Directiva 92/42/CEE.

El cuarto motivo de casación, fundado en la infracción del artículo 28.3 de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico, los artículos 7, 8 y 13 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la ley de suelo, de la Directiva 2001/77/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de septiembre de 2001, relativa a la promoción de la electricidad generada a partir de fuentes de energía renovables en el mercado interior de la electricidad, y de la Directiva 2004/8/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de febrero de 2004, relativa al fomento de la cogeneración sobre la base de la demanda de calor útil en el mercado interior de la energía y por la que se modifica la Directiva 92/42/CEE, no puede prosperar, pues no consideramos que la Sala de instancia haya incurrido en error de Derecho, al sostener que «cuando el planeamiento urbanístico del municipio en que se pretende instalar el parque eólico confiere a los terrenos una especial protección medioambiental (...) no puede autorizarse su instalación por resultar incompatible con la preeminencias de la ordenación territorial, que ha de considerarse de aplicación preferente», en cuanto que dicho razonamiento es conforme con la doctrina jurisprudencial de esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, expuesta en la sentencia de 14 de octubre de 2013 (RC 4027/2010), que condiciona la autorización para la instalación de parques eólicos a que se garanticen los valores medioambientales presentes en la zona donde se proyecta su emplazamiento, de modo que cabe prohibir las instalaciones eólicas de producción de energía eléctrica cuando los aerogeneradores o las infraestructuras de transporte y distribución asociadas se encuentren en terrenos ubicados en la zona de influencia de espacios protegidos distinguidos como Zonas de Especial Protección de las Aves (ZEPA) o lugares de interés comunitario (LIC), como acontece en el supuesto examinado en este proceso, a tenor de la Declaración de Impacto Ambiental.

Por ello, rechazamos que la Sala de instancia haya infringido la doctrina del Tribunal Supremo, formulada en relación con la resolución de conflictos entre intereses o bienes jurídicos de distinta naturaleza que concurren en la autorización de parques eólicos -producción de electricidad y preservación del medio ambiente-, pues, según dijimos en la sentencia de esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 11 de octubre de 2006 (RC 6592/2003), debe determinarse en la sentencia el concreto fundamento legal sobre el que se ha hecho prevalecer un bien jurídico sobre el otro, lo que, en el supuesto enjuiciado, se ha cumplido, al exponerse en la sentencia recurrida las normas urbanísticas y medioambientales que impiden la autorización del parque eólico Sierra Hermosa, por afectar negativamente a hábitats protegidos por la Red Natura 2000.

En este sentido, consideramos oportuno recordar que, según dijimos en la sentencia de esta Sala de 28 de marzo de 2006 (RC 5527/2003), la «utilización especial del recurso eólico», que supone la instalación de parques eólicos, comporta una incidencia relevante sobre el territorio, de modo que es necesario armonizar el núcleo de intereses energéticos con los valores paisajísticos y de protección del medio ambiente, la flora y la fauna, porque el reconocimiento del derecho a la instalación de centrales o parques de generación eléctrica no significa, obviamente, que los promotores de estas instalaciones de producción de energía eléctrica puedan seleccionar discrecionalmente el espacio en que pueden construirse, al deber respetar las directrices vinculantes establecidas en los Planes Territoriales Sectoriales que aprueben las Comunidades Autónomas en el ejercicio de sus competencias, para delimitar las zonas en que son admisibles.

La invocación por la defensa letrada de la mercantil recurrente de la Directiva 2001/77/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de septiembre de 2001, relativa a la promoción de la electricidad generada a partir de fuentes de energía renovables en el mercado interior de la electricidad, y de la Directiva 2004/8/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de febrero de 2004, relativa al fomento de la cogeneración sobre la base de la demanda de calor útil en el mercado interior de la energía y por la que se modifica la Directiva 92/42/CEE, que contemplan la necesidad de que los Estados miembros revisen los procedimientos administrativos de autorización de instalaciones de producción de electricidad a partir de fuentes de energías renovables, no promueve la inaplicación o denegación de facto de la Directiva 92/43/CEE del Consejo de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres, o de la Directiva 2011/92/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 13 de diciembre de 2011, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente, que tratan de promover la integridad de los hábitats naturales.



Debe referirse al respecto que, según se desprende de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, expuesta en las sentencias de 3 de julio de 2008 /C-215/06) y de 15 de mayo de 2014 (C-521/12), la autorización de un proyecto que pueda tener repercusiones significativas sobre el medio ambiente está condicionada y supeditada a asegurar que no se causen perjuicios a la integridad del lugar, lo que requiere la previa formulación de una adecuada evaluación de impacto ambiental, que deberá analizar si concurre la existencia de posibles razones imperiosas de interés público de primer orden y si existen alternativas menos perjudiciales para los espacios protegidos, con el objeto de determinar, en su caso, la imposición de eventuales medidas compensatorias coherentes con la conservación de los hábitats naturales y la protección de especies amenazadas.

Por ello, no compartimos la tesis argumental que desarrolla la defensa letrada de la mercantil recurrente centrada en el argumento de que por estar ubicada la totalidad de los aerogeneradores del Parque Eólico Sierra Hermosa en el término municipal de Oliva de Mérida, en terrenos clasificados de suelo no urbanizable común, es posible «la tutela conjunta y simultánea» de los valores del suelo y la propia generación de electricidad, pues elude que, a tenor de la Directiva 85/337/CEE del Consejo de 27 de junio de 1985, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente, la evaluación de impacto ambiental incluye la valoración de las repercusiones que el proyecto tiene, no sólo sobre el suelo sino también sobre el hombre, la fauna y la flora, el agua, el aire, el clima y el paisaje, los bienes materiales y el patrimonio cultural, lo que evidencia la improcedencia de revocar la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura de 28 de abril de 2011, puesto que, con independencia de la naturaleza urbanística de los terrenos afectados por la construcción del Parque Eólico, concurren intereses medioambientales significativamente relevantes, que resultarían gravemente afectados por la ejecución de las líneas de evacuación, según se refiere en la Declaración de Impacto Ambiental.

En consecuencia con lo razonado, al desestimarse íntegramente los cuatro motivos de casación articulados, procede declarar no haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la entidad mercantil INSTITUTO DE ENERGÍAS RENOVABLES, S.L. contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura de 28 de abril de 2011, dictada en el recurso contencioso-administrativo número 373/2009.

SEXTO.-Sobre las costas procesales.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, procede imponer las costas procesales causadas en el presente recurso a la parte recurrente.

A tenor del apartado tercero de dicho artículo 139 de la Ley matriz de esta jurisdicción, la imposición de las costas podrá ser "a la totalidad, a una parte de éstas o hasta una cifra máxima". La Sala considera procedente en este supuesto limitar la cantidad que, por todos los conceptos enumerados en el artículo 241.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, ha de satisfacer a la parte contraria la condenada al pago de las costas, hasta una cifra máxima de cuatro mil euros.

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

Primero.- Que debemos declarar no haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la entidad mercantil INSTITUTO DE ENERGÍAS RENOVABLES, S.L. contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura de 28 de abril de 2011, dictada en el recurso contencioso-administrativo número 373/2009.

Segundo.- Efectuar expresa imposición de las costas procesales causadas en el presente recurso de casación a la parte recurrente, en los términos fundamentados respecto de la determinación del límite máximo de su cuantía.

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.- Rubricados. **PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada fue la anterior sentencia en el mismo día de su fecha por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Jose Manuel Bandres Sanchez-Cruzat, estando constituida la Sala en audiencia pública de lo que, como Secretario, certifico.- Aurelia Lorente Lamarca.- Firmado.