

**T.S.J. CASTILLA-LEON CON/AD
VALLADOLID**

SENTENCIA: 01448/2009

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CASTILLA Y LEON

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección: 002

VALLADOLID

65588

C/ ANGUSTIAS S/N

Número de Identificación Único: 47186 33 3 2008 0108234

RECURSO DE APELACION 0000767 /2008 Dimanante del Procedimiento Ordinario
núm. 34/04 del JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO NÚMERO 2 DE LEÓN

Sobre MEDIO AMBIENTE

De ENDESA COGENERACIÓN Y RENOVABLES S.A., DIRECTOR GENERAL DE INDUSTRIA,
ENERGÍA Y MINAS

Representante: PROCURADOR JOSE MARIA BALLESTEROS GONZALEZ, LETRADO JUNTA

Contra ASOCIACIÓN PARA EL ESTUDIO Y PROTECCIÓN DE LA NATURALEZA URZ

Representante: PROCURADOR GONZALO RODRIGUEZ ALVAREZ

SENTENCIA Nº 1448

ILMOS. SRES.:

PRESIDENTE SECCIÓN:

DOÑA ANA MARÍA MARTÍNEZ OLALLA

MAGISTRADOS:

DON JAVIER ORAÁ GONZÁLEZ

DON RAMÓN SASTRE LEGIDO

En Valladolid, a diez de junio de dos mil nueve

Visto por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Valladolid, el presente recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de 14 de abril de 2008 dictado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de León en el P.O. nº 34/04.

Son partes en dicho recurso:

Como apelantes: ENDESA COGENERACIÓN Y RENOVABLES, S.A., representada por el Procurador Sr. Ballesteros González, bajo la dirección del Letrado Sr. Fernández Eguiluz y LA ADMINISTRACIÓN DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CASTILLA Y LEÓN, representada y defendida por Letrado de sus servicios jurídicos.

Como apelada: LA ASOCIACIÓN PARA EL ESTUDIO Y PROTECCIÓN DE LA NATURALEZA URZ, representada por el Procurador Sr. Rodríguez Álvarez y defendida por el Letrado Sr. González-Antón Álvarez.

Ha sido ponente la Ilma. Sra. Magistrada Doña Ana M^a Martínez Olalla.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de León se dictó sentencia en el procedimiento ordinario antes indicado, cuya parte dispositiva dice: “Debo estimar y estimo el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Asociación para el Estudio y Protección de la Naturaleza –URZ- contra la resolución del Ilmo. Sr. Delegado Territorial en León de la Junta de Castilla y León de 6 de mayo de 2004, desestimatoria del recurso de alzada interpuesto frente a la resolución del Jefe del Servicio Territorial de Industria, Comercio y Turismo de León, declarando la nulidad de la autorización que para la instalación del Parque Eólico “Murias II” en el término municipal de Murias de Paredes (León) se concedió a Endesa Cogeneración y Renovable, S.A., en el expediente 282/00; y todo ello sin hacer pronunciamiento condenatorio en cuanto a las costas del juicio”.

SEGUNDO.- Contra la anterior sentencia se ha interpuesto por la representación procesal de Endesa Cogeneración y Renovables, S.A. y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León recurso de apelación solicitando el dictado de una sentencia por la que, revocando la apelada, se declaren conformes a Derecho los actos recurridos, con imposición de costas a la parte recurrida.

TERCERO.- La representación procesal de la Asociación para el Estudio y Protección de la Naturaleza URZ se opuso al recurso de apelación solicitando una sentencia desestimatoria con imposición de las costas a la parte apelante.

CUARTO.-Elevados los autos y el expediente administrativo a la Sala, por providencia se acordó la formación y registro del presente rollo de apelación; no habiéndose solicitado la práctica de pruebas, ni la celebración de vista o presentación de conclusiones, se declaró el pleito concluso para sentencia, señalándose para votación y fallo el día 19 de mayo de dos mil nueve.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se impugna en el presente recurso de apelación la sentencia de 14 de abril de dos mil ocho, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 2 de León en el P.O. nº 34/2004, por la que, estimando el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Asociación para el Estudio y Protección de la Naturaleza –URZ-, se anula la resolución del Delegado Territorial en León de la Junta de Castilla y León de 6 de mayo de 2004, desestimatoria del recurso de alzada interpuesto frente a la resolución de 11 de marzo de 2003 del Jefe del Servicio Territorial de Industria, Comercio y Turismo de León, dictada por delegación del Delegado Territorial, y se declara la nulidad de la autorización que para la instalación del Parque Eólico “Murias II” en el término municipal de Murias de Paredes (León) se concedió a Endesa Cogeneración y Renovable, S.A., en el expediente 282/00, pretendiéndose su revocación y que, en su lugar, se dicte otra por la que se declaren conformes a Derecho las resoluciones recurridas.

Con carácter previo conviene poner de relieve que la resolución del Delegado Territorial en León de la Junta de Castilla y León de 6 de mayo de 2004, que desestima el recurso de alzada, es nula de pleno derecho al haberse dictado por órgano manifiestamente incompetente ya que la resolución originaria, la de 11 de marzo de 2003, fue dictada por el Jefe del Servicio Territorial de Industria, Comercio y Turismo de León por delegación del Delegado Territorial y, en consecuencia, de acuerdo con lo establecido en el art. 13.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, dicha resolución se considera dictada por el órgano delegante, en este caso el Delegado Territorial, el cual no puede resolver el recurso de alzada interpuesto ante el órgano superior jerárquico, que es el Director General de Industria, Energía y Minas como se indica en la propia resolución de 11 de marzo de 2003 y ante quien lo interpuso la Asociación aquí apelada, no siendo susceptible de delegación la competencia relativa a la resolución de recursos en los órganos administrativos que hayan dictado los actos objeto del recurso, como señala el art. 13.2.c) de la Ley 30/1992.

SEGUNDO.- Alega la entidad Endesa Cogeneración y Renovables, S.A. para fundar su recurso de apelación que el Juez a quo ha efectuado una errónea valoración de la prueba y no ha aplicado la normativa en vigor en el momento de tramitarse la evaluación de impacto ambiental, cuya anulación por haberse seguido el procedimiento simplificado en lugar del ordinario ha sido el motivo determinante de la anulación de las resoluciones recurridas, al inaplicar la resolución de la Consejería de Medio Ambiente de 12 de abril de 2000 por la que se hace público el Dictamen Medioambiental sobre el Plan Eólico de Castilla y León, Documento Provincial de León, en el que se indica como área de “sensibilidad baja” y de

“desarrollo libre” el área de emplazamiento del parque eólico “Murias II”, otorgando efectos retroactivos a la propuesta como ZEPA de la zona “Las Omañas”, que incluye por completo el parque eólico litigioso, efectuada por resolución de la Dirección General de Medio Ambiente de 31 de marzo de 2003, cuando la Declaración de Evaluación de Impacto Ambiental Simplificada del proyecto del parque eólico “Murias II” se hizo pública por resolución de 29 de agosto de 2002 de la Delegación Territorial de la Junta de Castilla y León en León y la resolución del órgano sustantivo se dicta 20 días antes, el 11 de marzo de 2003, por lo que sin la previa declaración de lesividad del acto administrativo dictado y sin seguir el procedimiento legalmente establecido la Administración no podía revocar la autorización concedida al resolver el recurso de alzada con el argumento, que expone el Juez a quo en la sentencia apelada, de que no se había agotado la vía administrativa habiéndose éste extralimitado al haber anulado los actos recurridos teniendo en cuenta una normativa posterior a la fecha en que se dictaron. Sostiene, también, la entidad apelante que la sentencia infringe por inaplicación el art. 16 del Texto Refundido de la Ley de Evaluación de Impacto Ambiental y Auditorías Ambientales de Castilla y León, en relación con el art. 3.4 de su Anexo II, que resulta aplicable por remisión del art. 1.2 del Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de mayo, en relación con el Anexo II, Grupo 4, letra h) que somete a Evaluación Simplificada de Impacto Ambiental “las industrias que pretenden ubicarse en una localización en la que no hubiera un conjunto de plantas preexistentes y disponga de una potencia instalada igual o superior a 10.000 Kw”. Por último, alega que el parque eólico está fuera del término municipal de Cabrillanes y, por tanto, del LIC “Valle San Emiliano” y no es lo mismo estar dentro del ámbito del LIC que estar próximo, no resultando de aplicación al parque eólico litigioso la normativa de los LIC, aparte de que la inclusión de unos terrenos dentro de un área de la red Natura 2000 no impide la construcción del parque eólico dentro de esa área sino que únicamente obliga a los Estados miembros a adoptar las medidas adecuadas para la preservación de las especies protegidas en su ámbito, lo que se ha cumplido, a su entender, mediante las condiciones impuestas en la Declaración de Impacto Ambiental.

TERCERO.- La Administración apelante alega que el Juez a quo aplica indebidamente al caso enjuiciado en esta litis la argumentación contenida en la sentencia de 29 de abril de 2005 dictada por la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede en Burgos, porque el supuesto examinado en dicha sentencia difiere sustancialmente del examinado aquí ya que en el caso de Burgos el proyecto del parque eólico se emplazaba en una zona de sensibilidad ecológica extrema, así declarada en resolución dictada dos años antes de que se dictara la resolución recurrida en el recurso en el que recayó la mencionada sentencia, y la evaluación del proyecto fue negativa, mientras que en el presente caso el proyecto se ubica en una zona con

sensibilidad ecológica baja y en el momento de dictarse la resolución recurrida la zona de “las Omañas” no estaba incluida en ninguna ZEPA ni formaba parte de la Red Natura 2000. Sostiene, también, que el proyecto litigioso está fuera del municipio de Cabrillanes y que de existir discordancia entre el texto del proyecto y los planos debe darse preferencia al texto, de forma que si, efectivamente, una parte de la pista de acceso a los molinos rozase el término municipal de Cabrillanes debería rectificarse. Alega, también, en relación con el argumento de la demanda de la existencia de una fragmentación de proyectos en la zona que se tramitan por separado para eludir la normativa ambiental y eléctrica y con la cita de la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de abril de 2006 que se efectúa en la sentencia apelada, que esta sentencia contempla un supuesto distinto ya que se trataba de un único parque que se fragmenta en dos al encontrarse ubicado en dos Comunidades Autónomas mientras que en el presente caso no hay un solo parque sino, por ahora, 18 que evacuan en la futura SET Villameca 400Kw, sin que pueda considerarse como un fraccionamiento de un parque global porque la titularidad de algunos parques pertenece a empresas totalmente distintas, se han tramitado por separado como exige el Decreto 189/1997, de 26 de septiembre, que garantiza la tramitación en competencia, diversos parques están separados geográficamente por bastante distancia, se sitúan en distintos términos municipales o dentro de los mismos en zonas geográficas diferentes.

CUARTO.- No es controvertido que la zona donde se proyecta ubicar el parque eólico “Murias II” estaba incluida dentro del IBA Babia Somiedo nº 14 de la Seo Birdlife, que por resolución de la Dirección General del Medio Natural de 31 de marzo de 2003 fue propuesta como ZEPA la zona de “Las Omañas”, dentro de la cual está el parque litigioso proyectado, que ha sido declarada LIC (ES 4130149) por decisión de la Comisión Europea de 7 de diciembre de 2004 y que las aves que justifican la declaración son: el águila real, el urogallo y la perdiz pardilla, porque se reconoce por la propia Administración autonómica en la resolución de 6 de mayo de 2004.

Estas aves están mencionadas en el **Anexo I de la Directiva 79/409/CEE** del Consejo relativa a la conservación de las aves silvestres, en la redacción dada al mismo por la Directiva de la Comisión, de 6 de marzo de **1991**, que la modifica.

En los apartados 1 y 4 del art. 4 de la mencionada Directiva 79/409/CEE se establece que “1. *Las especies mencionadas en el Anexo I serán objeto de medidas de conservación especiales en cuanto a su hábitat, con el fin de asegurar su supervivencia y su reproducción en su área de distribución.*

En este sentido se tendrán en cuenta:

- (a) las especies amenazadas de extinción;
- (b) las especies vulnerables a determinadas modificaciones de sus hábitats;

(c) las especies consideradas como raras porque sus poblaciones son escasas o porque su distribución local es limitada;

(d) otras especies que requieran una atención particular debido al carácter específico de su hábitat.

Para proceder a las evaluaciones se tendrán en cuenta las tendencias y las variaciones en los niveles de población.

Los Estados miembros clasificarán en particular como zonas de protección especial los territorios más adecuados en número y en superficie para la conservación en estas últimas dentro de la zona geográfica marítima y terrestre en que es aplicable la presente Directiva...4. Los Estados miembros tomarán las medidas adecuadas para evitar dentro de las zonas de protección mencionadas en los apartados 1 y 2 la contaminación o el deterioro de los hábitats así como las perturbaciones que afecten a las aves, en la medida que tengan un efecto significativo respecto a los objetivos del presente artículo. Fuera de dichas zonas de protección los Estados miembros se esforzarán también en evitar la contaminación o el deterioro de los hábitats”.*

El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en la sentencia de 2 de agosto de **1993**, nº C-355/1990 (“Marismas de Santoña”) considera que el Reino de España tiene la obligación de aplicar las disposiciones de la Directiva 79/409/CEE **desde el 1 de enero de 1986**. Por otro lado, el TJCE en la misma sentencia deja claro que los arts. 3 y 4 de la Directiva obligan a los Estados miembros a preservar, mantener y restablecer los hábitats en tanto que tales, debido a su valor ecológico, existiendo las obligaciones derivadas de los mencionados artículos para los Estados miembros desde antes de que se haya comprobado una disminución del número de aves o de que se haya concretado un riesgo un riesgo de extinción de una especie protegida. El Tribunal, también, rechaza que las medidas de protección a que se refiere el apartado 4 del art. 4 de la citada Directiva solo puedan adoptarse una vez que se haya adoptado la decisión relativa a la clasificación de un territorio como zona de protección especial pues, entonces, no se podrían alcanzar los objetivos de protección formulados por la Directiva. Señala el Tribunal que si bien es verdad que los Estados miembros gozan de cierto margen de apreciación en cuanto a la elección de las zonas de protección especial, sin embargo, la clasificación de dichas zonas obedece a ciertos criterios ornitológicos determinados por la Directiva, tales como, por una parte, la presencia de aves enumeradas en el Anexo I y, por otra, la clasificación de un habitat como zona húmeda.

Posteriormente en la sentencia del dicho Tribunal de 19 de mayo de **1998**, dictada en el asunto C-3/1996 (“Comisión c Holanda”), el Tribunal delimitó aún más el margen de discrecionalidad de que gozan los Estados miembros a la hora de designar zonas de especial protección de las aves. En dicha sentencia se dice que del apartado 1 del art. 4 de

la Directiva se deriva que todo Estado miembro tiene la específica obligación de designar suficientes ZEPAs para garantizar la supervivencia y la reproducción de todas las especies de aves mencionadas en el Anexo I que se encuentren en su territorio y que dichos Estados tienen la obligación de clasificar como ZEPAs todos los parajes que, según criterios ornitológicos, sean los más adecuados para la conservación de las especies de que se trate. Para determinar qué parajes eran –en número y superficie- los más adecuados para la conservación de las aves la Comisión se apoyaba y el Tribunal aceptó su valor probatorio, en un inventario denominado IBA 89, preparado para la Dirección General competente de la Comisión por el Grupo Europeo para la Conservación de las Aves y de los Hábitats junto con el Consejo Internacional para la Protección de las Aves en colaboración con expertos de la Comisión, en el que se catalogan los territorios que, según los criterios científicos aceptados por la Comisión, deben ser considerados como los más adecuados en número y superficie para la conservación de las especies protegidas. En la referida sentencia se dice que el IBA 89 es el único documento que contiene elementos de prueba científicos que permiten apreciar el cumplimiento por parte de los Estados miembros de su obligación de clasificar como ZEPAs los territorios más adecuados en número y superficie para la conservación de las especies protegidas. Dicho inventario de espacios protegidos, aunque no sea jurídicamente vinculante para los Estados miembros interesados, puede ser utilizado por el Tribunal de Justicia, a causa de su reconocido valor científico en la materia, como base de referencia para apreciar en qué medida el Reino de los Países Bajos ha cumplido su obligación de clasificar las ZEPAs, llegando a la conclusión de que no había cumplido al no haber aportado elementos de prueba científicos destinados a demostrar que podía haber cumplido su obligación clasificando como ZEPAs un número y superficie total de territorios inferiores a los que resultan del IBA 89.

QUINTO.- El art. 10 del Decreto Legislativo 1/2000, de 18 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Evaluación de Impacto Ambiental y Auditorías Ambientales de Castilla y León, vigente cuando se solicita la autorización ambiental y la Declaración de Impacto Ambiental (13 de agosto de 2001) y cuando por resolución de 29 de agosto de 2002 se hace pública la Declaración de Evaluación de Impacto Ambiental Simplificada del proyecto litigioso (9 de agosto de 2002), decía “ *Se establece un régimen especial para aquellas zonas denominadas Áreas de Sensibilidad Ecológica, sobre las que, por sus características naturales, los proyectos o actividades pueden tener una mayor incidencia ecológica. A estos efectos, son Áreas 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 Áreas de Sensibilidad Ecológica las Áreas resultantes como de máxima protección una vez aprobado*

el Plan de Recuperación de las especies catalogadas «en peligro de extinción»; las Áreas Especiales de Conservación de la Directiva 92/43/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1992, 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, del Consejo, de 2 de abril de 1979, relativa a la conservación de las aves silvestres. 2. Se someterán a evaluación ordinaria de impacto ambiental los proyectos de las actividades relacionadas tanto en el anexo I como en el II, que vayan a realizarse en Áreas de Sensibilidad Ecológica”.

El artículo 6 del Real Decreto 1997/1995, de 7 de diciembre, por el que se establece Medidas para contribuir a garantizar la Biodiversidad mediante la conservación de los Hábitats Naturales y de la Fauna y Flora Silvestres, dispone “*Medidas de conservación: 1. Respecto de las zonas especiales de conservación, las Comunidades Autónomas correspondientes fijarán las medidas de conservación necesarias que implicarán, en su caso, adecuados planes de gestión, específicos a los lugares o integrados en otros planes de desarrollo, y las apropiadas medidas reglamentarias, administrativas o contractuales, que respondan a las exigencias ecológicas de los tipos de hábitats naturales del anexo I y de las especies del anexo II presentes en los lugares. 2. Por las Comunidades Autónomas correspondientes se adoptarán las medidas apropiadas para evitar en las zonas especiales de conservación el deterioro de los hábitats naturales y de los hábitats de especies, así como las alteraciones que repercutan en las especies que hayan motivado la designación de las zonas, en la medida en que dichas alteraciones puedan tener un efecto apreciable en lo que respecta a los objetivos del presente Real Decreto. 3. Cualquier plan o proyecto que, sin tener relación directa con la gestión del lugar o sin ser necesario para la misma, pueda afectar de forma apreciable a los citados lugares, ya sea individualmente o en combinación con otros planes o proyectos, se someterá a una adecuada evaluación de sus repercusiones en el lugar, que se realizará de acuerdo con las normas que sean de aplicación, de acuerdo con lo establecido en la legislación básica estatal y en las normas adicionales de protección dictadas por las Comunidades Autónomas, teniendo en cuenta los objetivos de conservación de dicho lugar. A la vista de las conclusiones de la evaluación de las repercusiones en el lugar y supeditado a lo dispuesto en el apartado 4 de este artículo, las Comunidades Autónomas correspondientes sólo manifestarán su conformidad con dicho plan o proyecto tras haberse asegurado de que no causará perjuicio a la integridad del lugar en cuestión y, si procede, tras haberlo sometido a información pública. 4. Si, a pesar de las conclusiones negativas de la evaluación de las repercusiones sobre el lugar y a falta de soluciones alternativas, debiera realizarse un plan o proyecto por razones imperiosas de interés público de primer orden, incluidas razones de índole social o económica, las Administraciones públicas competentes tomarán cuantas medidas compensatorias sean necesarias para*

garantizar que la coherencia global de Natura 2000 quede protegida. En su caso, las Comunidades Autónomas comunicarán al Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación las medidas compensatorias que hayan adoptado y éste, a través del cauce correspondiente, informará a la Comisión Europea. En caso de que el lugar considerado albergue un tipo de hábitat natural y/o una especie prioritarios, únicamente se podrán alegar consideraciones relacionadas con la salud humana y la seguridad pública, o relativas a consecuencias positivas de primordial importancia para el medio ambiente, o bien, otras razones imperiosas de interés público de primer orden. En este último caso, a través del cauce correspondiente, habrá que consultar, previamente, a la Comisión Europea. Desde el momento en que un lugar figure en la lista de lugares de importancia comunitaria, éste quedará sometido a lo dispuesto en los apartados 2, 3 y 4 de este artículo. También será de aplicación a las zonas de especial protección para las aves, declaradas, en su caso, por las Comunidades Autónomas correspondientes, al amparo del art. 4 de la Directiva 79/409/CEE, lo establecido en los apartados 2, 3, y 4 de este mismo artículo”.

Teniendo en cuenta lo hasta ahora expuesto, procede desestimar los recursos de apelación interpuestos por lo que a continuación se expone.

En el citado art. 10 del Decreto Legislativo 1/2000, de 18 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Evaluación de Impacto Ambiental y Auditorías Ambientales de Castilla y León, se sujetan a evaluación ordinaria de impacto ambiental los proyectos de las actividades relacionadas tanto en el anexo I como en el II, que vayan a realizarse en Áreas de Sensibilidad Ecológica entendiéndose por tales, en lo que aquí importa, las zonas de especial protección para las aves de la Directiva 79/409/CEE, del Consejo, de 2 de abril de 1979, relativa a la conservación de las aves silvestres.

Dichas zonas de especial protección son los espacios que los Estados miembros deben delimitar para el establecimiento de medidas de conservación especiales con el fin de asegurar la supervivencia y la reproducción de las especies de aves contempladas en el Anexo I de la Directiva 79/409/CEE. Dentro de dicho Anexo desde el año 1991 están incluidos, como se ha dicho, el águila real, el urogallo y la perdiz pardilla, que son las especies que han determinado que la zona de “las Omañas” esté comprendida, primero, dentro del IBA Babia Somiedo nº 14 de la Seo Birdlife y que, después, por resolución de la Dirección General del Medio Natural de 31 de marzo de 2003 haya sido propuesta como ZEPA y por decisión de la Comisión Europea de 7 de diciembre de 2004 haya sido declarada LIC (ES 4130149).

No cabe duda, por tanto, que la zona donde se proyecta instalar el parque eólico litigioso es, en los términos del Decreto Legislativo 1/2000, un Área de Sensibilidad

Ecológica. Y lo era tanto cuando se solicitó y se obtuvo la declaración de Impacto Ambiental como cuando se otorgó la autorización ambiental recurrida, aunque todavía no había sido propuesta como ZEPA por la Comunidad Autónoma pero estaba incluida dentro del IBA Babia Somiedo nº 14 de la Seo Birdlife. Y ello es así porque, como ha señalado el TJCE en la sentencia de 2 de agosto de 1993, nº C-355/1990 (“Marismas de Santoña”) España tiene la obligación de aplicar las disposiciones de la Directiva 79/409/CEE desde el 1 de enero de 1986 y, en consecuencia, de adoptar las medidas de protección a que se refiere el apartado 4 del art. 4 de la citada Directiva aunque no se haya adoptado todavía la decisión relativa a la clasificación de un territorio como zona de protección especial pues, de lo contrario, no se podrían alcanzar los objetivos de protección formulados por la Directiva. Y para determinar a qué zonas se les deben aplicar esas medidas de protección, ese mismo Tribunal en la sentencia antes citada de 19 de mayo de 1998, señala que la clasificación de dichas zonas obedece a ciertos criterios ornitológicos determinados por la Directiva, tales como, por una parte, la presencia de aves enumeradas en el Anexo I, constituyendo prueba suficiente de que la zona “las Omañas” era una de las que debían ser clasificadas el que estuviese comprendida dentro del IBA Babia Somiedo, por el alto valor científico de dicho Inventario, prueba no desvirtuada por otras pruebas científicas que acrediten que en el año 2000, cuando se dicta la resolución de la Consejería de Medio Ambiente por la que se hace público el dictamen Medioambiental sobre el Plan Eólico de Castilla y León para León, dicha zona no estaba habitada por las especies protegidas antes mencionadas y que después sí, cuando tres años después se hace la propuesta de la zona como ZEPA. Por otro lado, en virtud del principio de eficacia interpretativa, conforme al cual los tribunales nacionales tienen el deber -derivado de los arts. 249 y 10 del Tratado CE- de aplicar el derecho nacional haciendo todo lo posible, a la luz de la letra y la finalidad de la Directiva, para, al efectuar su interpretación, alcanzar el resultado a que se refiere la Directiva, cabe poner de relieve que el repetido art. 10 del Decreto Legislativo 1/2000, no dice, a diferencia, de lo establecido en el último párrafo del Real Decreto 1997/1995, que las zonas de especial protección para las aves debían estar formalmente declaradas como tales por las Comunidades Autónomas correspondientes, al amparo del art. 4 de la Directiva 79/409/CEE y, por tanto, a los efectos de someter a evaluación ordinaria el proyecto litigioso de que se trata; desde ese principio como desde los principios específicos que rigen la política ambiental de la Comunidad conforme al art. 174.2 del Tratado CE (entre ellos, los principios de cautela y de acción preventiva), no cabe duda que debió considerarse por la Administración autonómica que la zona “las Omañas” era una zona de especial protección para las aves.

SEXTO.- Respecto a la fragmentación del proyecto litigioso en cuanto no se incluye ningún tipo de información acerca de la red de transporte de energía eléctrica de

evacuación, ni se toman en consideración los 18 parques eólicos que se estaban tramitando en un radio de 10 kilómetros, estima la Sala que son correctas las consideraciones que sobre este extremo efectúa la sentencia apelada en su Fundamento de derecho cuarto.

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.

En esta línea es plenamente aplicable al caso lo que se dice en la sentencia de 20 de abril de 2006 del Tribunal Supremo citada en la sentencia apelada: “Si algún sentido tiene dicha figura (los parques eólicos), con la significación jurídica que diversas normas le han reconocido, es precisamente la de integrar en sí varios aerogeneradores interconectados y disponerlos de modo que no atenúen unos el rendimiento eólico de otros, en zonas con determinados requisitos mínimos (velocidad y constancia del viento) con el fin de optimizar el aprovechamiento energético y disminuir los costes de su conexión a las redes de

distribución o transporte de energía eléctrica. 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”.

SÉPTIMO.- Por lo expuesto, procede desestimar los recursos de apelación interpuestos por la representación de la entidad Endesa Cogeneración y Renovables, S.A. y por la de la Administración de la Comunidad Autónoma de Castilla y León con imposición a las apelantes por mitad de las costas causadas a la parte apelada (art. 139 de la Ley Jurisdiccional).

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos los recursos de apelación interpuestos por la representación de la entidad Endesa Cogeneración y Renovables, S.A. y por la de la Administración de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, registrados como rollo nº 767/08, contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 2 de León de 14 de abril de dos mil ocho dictada en el P.O. nº 34/2004, con imposición a las apelantes por mitad de las costas causadas a la parte apelada.

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



PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por la Ilma. Sra. Magistrada Ponente que en ella se expresa en el mismo día de su fecha, estando celebrando sesión pública la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, de lo que doy fe.