

ACUERDO POR EL QUE SE EMITE EL INFORME SOLICITADO POR EL GOBIERNO DE ARAGÓN SOBRE LA AUTORIZACIÓN DE CIERRE PARCIAL TEMPORAL HASTA LA REUBICACIÓN DEFINITIVA DE NUEVE AEROGENERADORES DEL PARQUE EÓLICO DE SOS DEL REY CATÓLICO.

Expediente nº: INF/DE/022/16

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidenta

D.^a María Fernández Pérez

Consejeros

D. Eduardo García Matilla

D.^a Clotilde de la Higuera González

D. Diego Rodríguez Rodríguez

D.^a Idoia Zenarrutzabeitia Beldarrain

Secretario de la Sala

D. Miguel Sánchez Blanco, Vicesecretario del Consejo

En Madrid, a 21 de julio de 2016

Vista la solicitud de informe formulada por el Gobierno de Aragón sobre la autorización de cierre parcial temporal hasta la reubicación definitiva de nueve aerogeneradores del Parque Eólico de Sos del Rey Católico objeto de la Sentencia 00058/2011 del Juzgado de Primera Instancia Nº 12 de Zaragoza, ubicados en el término municipal de Sos del Rey Católico (Zaragoza), propiedad de Sierra de Selva, S.L.U., la Sala de Supervisión Regulatoria, en el ejercicio de la función consultiva que le atribuye el artículo 5 (apartados 2 y 3) en relación con el artículo 7 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC), en virtud de lo dispuesto en el artículo 14.1.b) del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, acuerda emitir el siguiente informe:

1. ANTECEDENTES

Con fecha 29 de enero de 2016, tuvo entrada en el registro de la CNMC oficio de la Dirección General de Energía y Minas (DGEM) del Departamento de Economía, Industria y Empleo del Gobierno de Aragón, por el que se solicita informe sobre la autorización de cierre parcial temporal hasta la reubicación definitiva de nueve aerogeneradores del Parque Eólico del Sos del Rey Católico (en adelante PE Sos Rey Católico), objeto de la Sentencia 00058/2011, de 17 de febrero de 2011, del Juzgado de Primera Instancia Nº 12 de Zaragoza. Con fecha 18 de mayo de 2016 ha entrado en el registro de la

CNMC escrito en el que la mencionada Dirección General reitera la solicitud de dicho informe.

Se han adjuntado a dicho escrito los siguientes documentos:

- Sentencia 00058/2011 del Juzgado de Primera Instancia Nº 12 de Zaragoza, de fecha 17 de febrero de 2011.
- Sentencia 00579/2011 de la Sección Nº 5 de la Audiencia Provincial de Zaragoza, de fecha 18 de octubre de 2011.
- Escrito de los litigantes (hermanos Salvo Mendicuti) ante la sociedad titular de la instalación (Sierra de Selva, S.L.U.) y la Comunidad Autónoma de Aragón, de fecha 28 de julio de 2015, en el que solicitan al Gobierno de Aragón que, o bien se declare innecesaria la autorización de retirada de los nueve aerogeneradores objeto de litigio, o bien, de ser necesaria, conceda dicha autorización para proceder a ejecutar la sentencia firme mencionada.
- Informes del Servicio Provincial de Industria e Innovación de Zaragoza, de fechas 19 de octubre y 28 de diciembre de 2015, en los que se informa favorablemente el cierre parcial solicitado por los litigantes, condicionado a la presentación del certificado de dirección de obra del desmantelamiento en el que se incluirá la desconexión de las instalaciones.

En el escrito presentado se informa que la Fase I del PE Sos Rey Católico fue autorizada mediante Resoluciones de la Dirección General de Energía del Ministerio de Industria de fechas 27/05/1997 y 07/10/1999; la misma Dirección General, con fecha 16/07/1999, otorgó la autorización administrativa y declaración de utilidad pública a la línea eléctrica de conexión a la red "LAT 66 kV desde SET PE Sos del Rey Católico y SET PE Sierra de la Selva a SET Sangüesa (Navarra)".

Con fecha 27 de febrero de 2006, mediante Resolución de la Dirección General de Energía y Minas del Gobierno de Aragón, se otorgó la autorización administrativa y aprobación del proyecto de ejecución a la instalación "Ampliación de 30 MW (Fase II) del Parque eólico Sos del Rey Católico". El 2 de abril de 2007 el Servicio Provincial de Industria e Innovación de Zaragoza expidió acta de puesta en servicio del parque eólico a nombre de Sierra de Selva, S.L.U. (en adelante SIERRA DE SELVA).

SIERRA DE SELVA, sociedad participada al 100% por ACCIONA, fue demandada por los propietarios de una finca colindante (hermanos Salvo Mendicuti) por considerar que una parte de los aerogeneradores invade su finca. Mediante Sentencia de fecha 17 de febrero de 2011 del Juzgado de Primera Instancia Nº 12 de Zaragoza se condenó a SIERRA DE SELVA a *"retirar los nueve aerogeneradores a que este pleito se contrae de su emplazamiento actual, con prohibición de poderlos situar en zona en que continúen causando afecciones y daños a la finca de los demandantes"*.

La Comunidad Autónoma de Aragón interpuso recurso de apelación, siendo desestimado mediante Sentencia de la Sección Nº 5 de la Audiencia Provincial de Zaragoza, de fecha 18 de octubre de 2011, procediendo por tanto a confirmar la Sentencia apelada. Asimismo, esta última Sentencia ha adquirido firmeza por la inadmisión del ulterior Recurso de Casación, decretado por la Sala 1ª del Tribunal Supremo con fecha 27 de noviembre de 2012, ordenando el cambio de ubicación de nueve aerogeneradores (denominados A2.1 a A2.9) por estar asentados en fincas cuya titularidad ostentan los hermanos Salvo Mendicuti.

El 17 de diciembre de 2013, SIERRA DE SELVA solicita ante el Gobierno de Aragón la autorización administrativa y aprobación del proyecto de ejecución de la modificación del PE Sos Rey Católico, consistente en la reubicación de los nueve aerogeneradores. En febrero de 2014 SIERRA DE SELVA complementa la documentación inicialmente presentada, además de solicitar que se proceda a declarar la utilidad pública de los nueve aerogeneradores de la instalación eólica objeto de la Sentencia. Se remite el expediente respecto a la solicitud de declaración de utilidad pública al Servicio Provincial de Industria e Innovación de Zaragoza en marzo de 2014. El 1 de julio de 2015 se traslada a dicho Servicio Provincial la solicitud de SIERRA DE SELVA relativa a la autorización administrativa y aprobación del proyecto de ejecución de la modificación del PE Sos Rey Católico, consistente en la reubicación de los nueve aerogeneradores.

El 10 de noviembre de 2015 tuvo entrada en la Sección de Energía Eléctrica del mencionado Servicio Provincial escrito de los hermanos Salvo Mendicuti, que reitera la solicitud ya presentada el 28 de julio de 2015, en el que solicitaban que, o bien se declare innecesaria la autorización para la ejecución del proyecto de retirada de los nueve aerogeneradores (consistente en la parada de los aerogeneradores y desconexión y desmontaje de los rotores) o, alternativamente, se conceda la autorización que pueda resultar pertinente a partir de los señalados proyectos técnicos que se insertan en el proceso de ejecución de sentencia judicial firme. Dicha Sección indica, según escrito de fecha 28 de diciembre de 2015, que este asunto ya fue informado según informe de fecha 19 de octubre de 2015, en el cual se informa favorablemente la solicitud de los hermanos Salvo Mendicuti, condicionando la autorización a la presentación del certificado de dirección de obra del desmantelamiento, en el que se incluirá la desconexión de las instalaciones. Se informa asimismo que la tramitación del expediente de Declaración de Utilidad Pública del parque eólico que acompaña el proyecto de reubicación de los nueve aerogeneradores objeto de litigio, se encuentra paralizado desde el 31 de julio de 2015 a la espera del pago, por parte de SIERRA DE SELVA, de la publicación prevista en el Decreto 124/2010 del Gobierno de Aragón¹. También se indica en el informe que se había solicitado a Red Eléctrica de España, S.A.U. (REE) el informe de cierre de la instalación de acuerdo con el artículo 53 de la Ley 24/2013, de 26 de

¹ Decreto 124/2010, de 22 de junio, del Gobierno de Aragón, por el que se regulan los procedimientos de priorización y autorización de instalaciones de producción de energía eléctrica a partir de la energía eólica en la Comunidad Autónoma de Aragón.

diciembre, del Sector Eléctrico, habiendo recibido dicho informe en fecha 8 de octubre de 2015, en el que se concluye que *“El cierre parcial mediante reducción de potencia instalada (...) no tendrá incidencia en la seguridad del sistema y en la garantía del suministro eléctrico”*.

La Dirección General de Energía y Minas del Gobierno de Aragón ha considerado necesario, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 138.1 del Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, solicitar a la CNMC informe previo a la resolución de autorización de cierre parcial temporal hasta la reubicación definitiva de los nueve aerogeneradores del PE Sos Rey Católico, objeto de la Sentencia 00058/2011, de 17 de febrero de 2011, por lo que ha remitido el mencionado escrito de fecha 29 de enero de 2016 a la CNMC.

2. CONSIDERACIÓN PREVIA

Con carácter previo al análisis de la cuestión planteada en la solicitud de informe del Gobierno de Aragón, resulta necesario señalar que el Capítulo IV *“Autorización de cierre de instalaciones”* del Título VII *“Procedimientos de autorización de las instalaciones de producción, transporte y distribución”*, del Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimientos de autorización de instalaciones de energía eléctrica (en adelante Real Decreto 1955/2000), en el que se insertan los artículos 135 a 139 —en particular el artículo 138.1 (*“Resolución”*) citado en el escrito del Gobierno de Aragón—, no tiene carácter básico para aquellos procedimientos en los que sean competentes las Comunidades Autónomas, como es el caso al tratarse de instalaciones de media tensión, todo ello de acuerdo con lo establecido en la Disposición final primera.² del citado Real Decreto 1955/2000.

No cabe en consecuencia enmarcar la solicitud realizada por el Gobierno de Aragón dentro de los procedimientos establecidos en el Título VII del Real Decreto 1955/2000, cuyo objeto establece su artículo 111.1 como *“la regulación de los procedimientos para el otorgamiento de autorizaciones administrativas para la construcción, modificación, explotación, transmisión y cierre de instalaciones de producción, transporte y distribución de energía eléctrica cuando su aprovechamiento afecte a más de una Comunidad Autónoma o cuando el transporte o distribución salga del ámbito territorial de una de ellas”*.

Es competencia de la Comunidad Autónoma emitir, en su caso, la autorización pertinente para el cierre temporal y reubicación definitiva de los nueve aerogeneradores denominados A2.1 a A2.9, asentados en fincas cuya

² «El Título VII de este Real Decreto no tendrá carácter de básico para aquellos procedimientos administrativos en los que sean competentes las Comunidades Autónomas, ajustándose en todo caso a lo establecido en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.»

titularidad ostentan los hermanos Salvo Mendicuti, objeto de la Sentencia 00058/2011 del Juzgado de Primera Instancia Nº 12 de Zaragoza, de fecha 17 de febrero de 2011, devenida firme por inadmisión del ulterior Recurso de Casación, decretado por la Sala 1ª del Tribunal Supremo con fecha 27 de noviembre de 2012.

Por tanto, el soporte normativo de la competencia de la CNMC para la emisión del informe solicitado por el Gobierno de Aragón está en la función consultiva del organismo, en los términos regulados en el artículo 5.2 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC, y no en el referido artículo 138 del Real Decreto 1955/2000.

3. CONSIDERACIONES

PRIMERA.- De acuerdo con lo establecido en el artículo 3 (*“Competencias de la Administración General del Estado”*), apartado 13, de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre de 2013, del Sector Eléctrico (en adelante LSE), corresponde a la Administración General del Estado la autorización de las *«instalaciones peninsulares de producción de energía eléctrica, incluyendo sus infraestructuras de evacuación, de potencia eléctrica instalada superior a 50 MW eléctricos [...]»* así como de las *«instalaciones de producción, incluyendo sus infraestructuras de evacuación, transporte secundario, distribución, acometidas y líneas directas, que excedan del ámbito territorial de una Comunidad Autónoma, así como las líneas directas conectadas a instalaciones de generación de competencia estatal»*, entre otras.

En este sentido, dado que las instalaciones que se pretenden cerrar temporalmente hasta su reubicación definitiva afectan únicamente a la Comunidad Autónoma de Aragón, de acuerdo con la LSE corresponde al Gobierno de Aragón autorizar dicha operación.

SEGUNDA.- El artículo 53 (*“Autorización de instalaciones de transporte, distribución, producción y líneas directas”*), apartado 5, de la LSE, establece que:

«La transmisión y cierre definitivo de las instalaciones de transporte, distribución, producción y líneas directas, así como el cierre temporal de las instalaciones de producción requerirán autorización administrativa previa en los términos establecidos en esta ley y en sus disposiciones de desarrollo. [...]»

La administración autorizante deberá dictar y notificar la resolución sobre las solicitudes de autorización en el plazo de seis meses. Si transcurrido este plazo la administración no se hubiese pronunciado y simultáneamente se hubieran cumplido al menos tres meses desde la emisión por parte del operador del sistema de informe favorable al cierre de la instalación, el solicitante podrá proceder al cierre de la misma. Lo anterior se realizará sin perjuicio de las obligaciones de desmantelamiento que posteriormente pudieran imponerse por parte de la administración competente para la autorización.»

Por tanto, vista la consideración Primera, que determina la competencia del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Aragón para autorizar el cierre temporal parcial y, en su caso, reubicación de parte de la instalación, corresponde asimismo a dicha administración llevar a cabo los procedimientos correspondientes a dicho cierre.

TERCERA.- De acuerdo con lo establecido en el artículo 135.1 del Real Decreto 1955/2000:

“1. El titular de la instalación que pretenda el cierre de la misma deberá solicitar autorización administrativa de cierre ante la Dirección General de Política Energética y Minas [léase en este caso ante el órgano competente del Gobierno de Aragón, de acuerdo con lo arriba expuesto]. Dicha solicitud se efectuará ante el área o, en su caso, dependencia de Industria y Energía de las Delegaciones o Subdelegaciones del Gobierno correspondientes. Igualmente, podrán presentarse las correspondientes solicitudes ante cualquiera de los lugares a que hace referencia el artículo 38.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

2. El titular de la instalación acompañará la solicitud de un proyecto de cierre, que deberá contener como mínimo una memoria, en la que se detallen las circunstancias técnicas, económicas, ambientales o de cualquier otro orden, por las que se pretende el cierre, así como los planos actualizados de la instalación a escala adecuada”.

Consta en efecto la presentación del correspondiente proyecto de retirada de los aerogeneradores; en este caso particular no existe solicitud de cierre como tal, puesto que no este no se produce a instancias del titular de la instalación, sino que le ha venido impuesto por sentencia judicial firme.

Por todo cuanto antecede, la Sala de Supervisión Regulatoria

ACUERDA

No formular observaciones en relación con la autorización de cierre parcial temporal hasta la reubicación definitiva de los nueve aerogeneradores del PE de Sos del Rey Católico, objeto de la Sentencia 00058/2011, de 17 de febrero de 2011, del Juzgado de Primera instancia número 12 de Zaragoza.

Comuníquese este Acuerdo a la Dirección de Energía y notifíquese a la Dirección General de Energía y Minas del Gobierno de Aragón.