Roj: **STS 4384/2021** - **ECLI:ES:TS:2021:4384**

Id Cendoj: **28079130032021100197**
Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**
Sede: **Madrid**
Sección: **3**
Fecha: **17/11/2021**
Nº de Recurso: **441/2019**
Nº de Resolución: **1339/2021**
Procedimiento: **Recurso ordinario**
Ponente: **JOSE MANUEL BANDRES SANCHEZ-CRUZAT**
Tipo de Resolución: **Sentencia**

FONDO DOCUMENTAL CE

T R I B U N A L S U P R E M O

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Tercera

Sentencia núm. 1.339/2021

Fecha de sentencia: 17/11/2021

Tipo de procedimiento: REC.ORDINARIO(c/d)

Número del procedimiento: 441/2019

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 11/11/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat

Procedencia: CONSEJO MINISTROS

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

Transcrito por: MAS

Nota:

REC.ORDINARIO(c/d) núm.: 441/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat

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

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Tercera

Sentencia núm. 1339/2021

Excmos. Sres.

D. Eduardo Espín Templado, presidente

D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat

D. Eduardo Calvo Rojas

D. José María del Riego Valledor

D. Diego Córdoba Castroverde

D. Ángel Ramón Arozamena Laso

En Madrid, a 17 de noviembre de 2021.

Esta Sala ha visto el recurso contencioso-administrativo registrado bajo el numero 441/2019, interpuesto por el procurador don Ignacio de Anzizu Pigem en representación de ESCAL UGS, S.L., bajo la dirección del letrado don Luis Pérez de Ayala, contra el Acuerdo del Consejo de Ministros de 31 de octubre de 2019, por el que se pone termino a la hibernación de las instalaciones del almacenamiento subterráneo "Castor" acordando su desmantelamiento y se ordena el sellado y abandono definitivo de los pozos.

Ha sido parte demandada el Sr. Abogado del Estado en la representación que le es propia.

Ha sido parte codemandada la procuradora doña Beatriz Pérez-Urruti Iribarren en nombre y representación de ENAGÁS TRANSPORTE S.A.U.,bajo la asistencia letrada de don Ignacio M. Martín Fernández, y don Nemesio

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El procurador don Ignacio de Anzizu Pigem en representación de ESCAL UGS, S.L., interpuso con fecha 19 de diciembre de 2019, recurso contencioso administrativo que se registro con el número 1/441/2019, contra el Acuerdo del Consejo de Ministros de 31 de octubre de 2019, por el que se pone termino a la hibernación de las instalaciones del almacenamiento subterráneo "Castor" acordando su desmantelamiento y se ordena el sellado y abandono definitivo de los pozos.

SEGUNDO.- En su escrito de demanda de fecha 22 de marzo de 2020, la representación procesal de ESCAL UGS, S.L., alegó los hechos y fundamentos de Derecho que consideró oportunos y lo concluyo con el siguiente SUPLICO:

<< acuerde dictar sentencia por la que, estimando íntegramente las pretensiones de esta parte, declare no conforme a derecho y revoque el Acuerdo del Consejo de Ministros de 31 de octubre de 2019, por el que se pone término a la hibernación de las instalaciones del almacenamiento subterráneo "Castor" acordando su desmantelamiento y se ordena el sellado y abandono definitivo de los pozos y publicada en el Boletín Oficial del Estado número 269 de 8 de noviembre de 2019, con expresa condena en costas a la parte demandada. >>

TERCERO.- El Abogado del Estado contestó a la demanda por escrito de fecha 20 de abril de 2021, en el que alegó los hechos y fundamentación jurídica que estimó pertinentes y lo concluyó con el siguiente SUPLICO:

<<que teniendo por presentado este escrito se sirva admitirlo, teniendo por contestada la demanda. Dictando sentencia por la que se desestime íntegramente la demanda, confirmando la disposición recurrida. Con costas. >>

La representación procesal de ENAGAS contesto a la demanda por escrito de fecha 25 de mayo de 2021, en el que alegó los hechos y fundamentación jurídica que estimó pertinentes y lo concluyó con el siguiente SUPLICO:

<<que tenga por presentado el presente escrito, junto con sus copias, se sirva admitirlo, teniendo por evacuado en tiempo y forma y por contestada la demanda, y en su virtud, previos los trámites legales oportunos dicte resolución por la que:

- inadmita el presente recurso por falta de legitimación activa de la demandante, con expresa condena en costas a ésta;

- subsidiariamente, desestime el presente recurso, confirmando la legalidad del acto impugnado, todo ello, con expresa condena en costas de la parte actora.>>

CUARTO.- El Letrado de la Administración de Justicia dictó Decreto el 26 de mayo de 2021, por el que acuerda fijar la cuantía del presente recurso contencioso-administrativo en indeterminada.

QUINTO.- La Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo dictó Auto el 18 de enero de 2021, cuya parte dispositiva dice literalmente:

<<Recibir el recurso a prueba, habida cuenta de la disconformidad en los hechos y siendo éstos de trascendencia para la resolución del pleito.

1) **Admitir y practicar** la propuesta por la parte demandante, consistente en que se tenga por reproducida la documentación que figura en el expediente administrativo y los documentos aportados junto con el escrito de demanda (Documentos números 1, 2, 3, 4, y 5).

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ

2) **Admitir y practicar** la propuesta por la Mercantil codemandada ENAGAS TRANSPORTE, S.A.U., consistente en que se tenga por reproducido en el ramo de prueba de esa parte el expediente administrativo.

3) Conceder diez días al actor para que presente **conclusiones** sucintas de los hechos alegados y sus motivos jurídicos. >>

SEXTO.- La representación procesal de la parte recurrente, presento escrito de conclusiones el 22 de junio de 2021, en que tras efectuar las manifestaciones que estimo pertinentes, lo concluyó con el siguiente suplico:

<<tenga por evacuado el trámite de **CONCLUSIONES** y, previos los trámites legales oportunos, dicte Sentencia conforme al suplico de la demanda, por cuanto más proceda en Derecho >>

SÉPTIMO.- Por diligencia de ordenación de 23 de junio de 2021, se tiene por evacuado el tramite de conclusiones conferido a la parte recurrente, dando traslado del mismo a la parte demanda, otorgándole el plazo de diez días para que presente las suyas.

El Sr. Abogado del Estado presento escrito de conclusiones el 1 de julio de 2021, en el que tras alegar cuanto estimo pertinente lo concluyó con el siguiente suplico:

<<que teniendo por presentado este escrito se sirva admitirlo, teniendo por formuladas conclusiones>>

La representación procesal de Enagás presento escrito de conclusiones el 7 de julio de 2021, en el que tras manifestar lo que estimo pertinente lo concluyó con el siguiente suplico:

<<por formuladas conclusiones en el presente recurso contencioso-administrativo y, en consecuencia, dicte en su día Sentencia conforme al suplico de nuestro escrito de contestación de demanda>>

OCTAVO.- Por providencia de 20 de septiembre de 2021, se designa Magistrado Ponente al Excmo. Sr. D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat, y se señala para la votación y fallo de este recurso el día 11 de noviembre de 2021.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Sobre el objeto y el planteamiento del recurso contencioso-administrativo. El asunto litigioso relativo a la impugnación del Acuerdo del Consejo de Ministros de 31 de octubre de 2019, por el que se pone termino a la hibernación de las instalaciones del almacenamiento subterráneo "Castor" acordonado su desmantelamiento y se ordena el sellado y abandono definitivo de los pozos.

El recurso contencioso-administrativo que enjuiciamos, interpuesto por la representación procesal de la mercantil ESCAL UGS, S.L., tiene por objeto la pretensión de que se declare no conforme a derecho y se revoque el Acuerdo del Consejo de Ministros de 31 de octubre de 2019, por el que se pone termino a la hibernación de las instalaciones del almacenamiento subterráneo "Castor" acordando su desmantelamiento y se ordena el sellado y abandono definitivo de los pozos.

El recurso contencioso-administrativo se fundamenta, en primer término, en la alegación de que debe declararse la nulidad del Acuerdo del Consejo de Ministros de 31 de octubre de 2019 impugnado por cuanto la decisión de desmantelamiento se basa en criterios incorrectos y contrarios a la realidad respecto de la demanda de gas natural.

Se cuestiona que se señale como justificación del acuerdo gubernamental que no se esperan grandes incrementos para los próximos años en relación con la demanda de gas natural actual, que se sitúa en torno a los 350 TWh, que contrasta con los datos que se extraen del Informe sobre el futuro del almacenamiento de gas natural "Castor", emitido por la Dirección General de Política Energética y Minas en septiembre de 2019, así como con los dados ofrecidos por el gestor del sistema y actual administrador del referido almacenamiento, ENAGAS, que, en diciembre de 2019, refiere que la demanda de gas natural ha alcanzado en España los 398 TWh. También se alega que las estimaciones no se corresponden con los datos recogidos en la Memoria de la Orden de peajes 1259/2019, de 20 de diciembre, elaborada por el Ministerio de Transición Ecológica, lo refleja la necesidad de adoptar medidas extraordinarias para cumplir las obligaciones de reservas estratégicas de gas debido a la situación de escasez de las infraestructuras gasistas, ni con el Informe de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia a la citada Orden de peajes de 2020, que reconocía que la capacidad de inyección de los almacenamientos de gas impedía cumplir las obligaciones de reservas.

En segundo termino, se alega que el Acuerdo de desmantelamiento carece de la preceptiva autorización. Se denuncia también que no fue sometido al correspondiente trámite de información pública y que fue adoptado prescindiendo de la previa resolución de la Comisión Nacional de lo Mercados y la Competencia, tal como exige la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ

En último término, se aduce la falta de audiencia a ESCAL UGS, S.L. en el expediente de aprobación del Acuerdo de desmantelamiento del almacenamiento subterráneo "Castor", en cuanto dicha sociedad mercantil reviste el carácter de interesado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5 de la ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en la medida que fue incluida en el sistema de liquidaciones del sistema del déficit tarifario de gas natural, y se le reconoce una serie de derechos económicos con cargo al mismo, derivados de su condición de anterior titular del almacenamiento subterráneo "Castor".

SEGUNDO.- Sobre los antecedentes que resultan relevantes para el enjuiciamiento del Acuerdo del Consejo de Ministros de 31 de octubre de 2019.

Antes de abordar las cuestiones procesales y sustantivas planteadas por las partes, resulta pertinente precisar los antecedentes que consideramos que resultan relevantes para comprender el contexto regulatorio en que se inserta la adopción del Acuerdo del Consejo de Ministros de 31 de octubre de 2019 impugnado, que son los siguientes:

1.- Mediante Real Decreto 855/2008, de 16 de mayo, se otorga a la sociedad mercantil ESCAL UGS, S.L. la concesión de explotación para el almacenamiento subterráneo de gas natural denominado "Castor", situado en el subsuelo del mar a 21 Km. aproximadamente de la costa, de acuerdo con la Planificación de los sectores de electricidad y gas 2002-2011, Revisión 2005-2011, cuya construcción, desarrollo, explotación y régimen retributivo se ajusta a lo dispuesto en el Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos.

2.- Por resolución de la Dirección de Política Energética y Minas de 7 de junio de 2010 se concede a ESCAL UGS, S.L. la autorización administrativa y de reconocimiento de utilidad pública de las instalaciones y servicios necesarios para el desarrollo del proyecto de almacenamiento subterráneo de hidrocarburos Castor.

3.- A partir de la realización de la tercera fase de inyección, que se produjo a partir del 2 de septiembre de 2013, se detectaron una serie de movimientos sísmicos, sentidos con intensidad II y III en la escala europea EMS-98, que determinó la suspensión de las operaciones de almacenamiento que fue adoptada por resolución de la Dirección General de Política Energética y Minas de 26 de septiembre de 2013, que fue prorrogada ulteriormente por resolución de 18 de junio de 2014.

4.- El 18 de junio de 2014, la sociedad ESCAL, UGS, S.L. presentó al Ministerio de Industria, Energía y Turismo solicitud de extinción anticipada de la concesión administrativa de explotación para el almacenamiento subterráneo "Castor".

5.- Mediante la aprobación del Real Decreto-ley 13/2014, de 3 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes en relación con el sistema gasista y la titularidad de centrales nucleares, se adopto el acuerdo de hibernar las instalaciones del almacenamiento subterráneo "Castor". Se acuerda que durante esta hibernación no se realizará ninguna inyección o extinción de gas natural en las estructuras geológicas del subsuelo que conforman el almacenamiento subterráneo, y que ENAGÁS GTS, en su calidad de Gestor Técnico del Sistema, velará por que no se realicen entregas de gas al almacenamiento.

En el apartado 2 del artículo 1 del referido Real Decreto-ley 13/2014, se dispuso que mediante acuerdo del Consejo de Ministros se podrá poner término a la hibernación, previa valoración motivada de los resultados de los correspondientes estudios técnicos y atendiendo a la evolución de la demanda de gas natural. La decisión adoptada garantizará la sostenibilidad económica y financiera del sistema gasista y primará, de manera determinante, la seguridad de las personas, los bienes y el medioambiente.

Se precisa en este precepto que en dicha disposición del Consejo de Ministros se acordarán bien el desmantelamiento del almacenamiento o, en su caso, la integración de las instalaciones en una concesión de explotación del almacenamiento que deberá otorgarse a través de un procedimiento de concurrencia competitiva de conformidad con la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos, y su normativa de desarrollo, correspondiendo al sistema gasista los ingresos y costes prudentes derivados de ambos.

En el artículo 2 del citado Real Decreto-ley 13/2014 se regula la extinción de la concesión "Castor" en los siguientes términos:

<<1. Se extingue la concesión de explotación de almacenamiento subterráneo de gas natural denominado "Castor", otorgada por Real Decreto 855/2008, de 16 de mayo, por la causa prevista en el artículo 34.1 apartado c) de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos y a los efectos del artículo 14 de dicho real decreto, de acuerdo con las condiciones particulares que se determinan en el presente real decreto-ley.

2. Con el abono a ESCAL UGS, S.L., de las cantidades a que se refiere el artículo 4 quedarán extinguidas todas las obligaciones económicas derivadas de la concesión de explotación y cualquier derecho retributivo a ESCAL UGS, S.L., con cargo al sistema gasista de acuerdo con la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de

hidrocarburos y su normativa de desarrollo, en particular la Orden ITC/3995/2006, de 29 de diciembre, por la que se establece la retribución de los almacenamientos subterráneos de gas natural incluidos en la red básica.

3. La extinción de la concesión implica la de todas las cargas y gravámenes impuestos sobre los bienes e instalaciones objeto de la concesión. Los titulares posteriores o empresas que realicen cualquier clase de actividad sobre el objeto de la concesión de explotación extinguida no quedarán subrogados en las obligaciones, incluidas las derivadas de relaciones laborales o mercantiles, contraídas por ESCAL UGS, S.L.

4. La extinción de la concesión de explotación de almacenamiento subterráneo de hidrocarburos "Castor" se produce sin perjuicio de las responsabilidades que puedan ser exigidas a ESCAL UGS, S.L. tanto a resultas de los eventuales vicios o defectos en su ejecución que puedan presentar las instalaciones y se pongan de manifiesto dentro de los diez años siguientes a la entrada en vigor del presente real decreto-ley como de las acciones y omisiones que, como titular de la concesión, haya desarrollado durante su periodo de vigencia y hasta la fecha en que la Sociedad ENAGÁS TRANSPORTE, S.A.U. asuma de forma plena la administración de las instalaciones de conformidad con lo dispuesto en el apartado 2 de la disposición transitoria segunda del presente real decreto-ley. En el caso de disolución o liquidación de la sociedad ESCAL UGS, S.L., así como si resultase insolvente para hacer frente a las tales responsabilidades, éstas serán exigibles, solidariamente, a los socios o partícipes en su capital a 18 de julio de 2014, así como, subsidiariamente, a las sociedades dominantes de los grupos de sociedades a que dichos socios y partícipes pertenecieran, todo ello, igualmente, por referencia a la indicada fecha de 18 de julio de 2014.

A los efectos previstos en el párrafo anterior, será sociedad dominante la que ostentase una participación superior al cincuenta por ciento en el capital social de la sociedad accionista de ESCAL UGS, S.L., Si ninguna sociedad alcanzara tal porcentaje será de aplicación el artículo 42 del Código de Comercio.Las cantidades que en tal concepto puedan ser exigidas tendrán la consideración de ingresos del sistema gasista, siendo aplicable, tanto para la determinación de las responsabilidades como para la liquidación de las obligaciones derivadas y exigencia de su pago, el plazo de prescripción señalado en la disposición adicional séptima de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, cuyo cómputo se realizará con aplicación de las reglas previstas en el artículo 15 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

5. También corresponderán al sistema gasista las indemnizaciones derivadas de las responsabilidades que, por el otorgamiento de la concesión de explotación o la operación del almacenamiento subterráneo de gas natural "Castor", pudieran reconocerse en procedimientos administrativos o judiciales>>

El Real Decreto-ley 13/2014 fue convalidado mediante resolución de 16 de octubre de 2014.

6. La sentencia del Tribunal Constitucional 152/2017, de 21 de diciembre, resolviendo los recursos de inconstitucionalidad interpuestos por el Parlamento de Cataluña, el Gobierno de la Generalitat de Cataluña y por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Socialista del Congreso, contra el Real Decreto-ley 13/2014, declaró la inconstitucionalidad de los artículos 4 a 6, así como el artículo 2.2, la disposición adicional primera y la disposición transitoria primera del referido Real Decreto-ley.

Entre los razonamientos jurídicos de esta sentencia constitucional, en referencia al presupuesto habilitante de extraordinaria y urgente necesidad, tras afirmar que la finalidad de la regulación de la hibernación era garantizar la seguridad de las personas, los bienes y del medio ambiente, y referir que se trata de responder a la compleja realidad existente de las instalaciones del almacenamiento subterráneo <<Castor>>, encomiándose la gestión y el mantenimiento de la operatividad en dicho periodo a ENAGAS TRANSPORTE, S.A.U., se expone el criterio de que deben examinarse por separado la regulación propiamente de la hibernación (artículo 1) de las disposiciones relativas a la extinción de la concesión y sus efectos económicos en el artículo 2 y en los artículos 4 a 6 de la referida norma con la formulación de las siguientes consideraciones jurídicas:

<<El examen de la concurrencia del presupuesto habilitante, en los términos definidos por la jurisprudencia a la que se ha hecho referencia en el fundamento jurídico 3 de esta resolución, debe hacerse tratando por separado los dos capítulos que integran el Real Decreto-ley 13/2014. El primero de ellos lleva por rúbrica "Hibernación de las instalaciones" y pese al uso del plural, el único precepto que lo integra (artículo 1), regula la "hibernación de *la* instalación", según reza su antetítulo. El segundo -"Extinción de la concesión y efectos"- está compuesto por los artículos 2 a 6 (estos preceptos cuentan con los siguientes títulos "Extinción de la concesión 'Castor'", "Asignación de la administración de las instalaciones", "Reconocimiento de inversiones y costes a Escal USG, S.L.", "Derechos de cobro con cargo al sistema gasista" y "Pago de los costes a Enagás Transporte, S.A.U.", respectivamente) y concuerdan en contenido con las disposiciones adicional primera ("Cálculos previstos en este real decreto-ley") y transitorias primera y segunda ("Plan de costes para el ejercicio 2015" y "Desempeño transitorio de funciones"). Dedicaremos este fundamento jurídico al examen del primero de los bloques y consagraremos el siguiente fundamento jurídico al estudio de la constitucionalidad de las previsiones relativas a la extinción de la concesión y sus efectos.

El articulo 1 del Real Decreto-ley 13/2014 dispone la hibernación de las instalaciones de almacenamiento "Castor", estableciendo los siguientes efectos de la medida acordada: de una parte, el precepto legal indica que "durante esta hibernación no se realizará ninguna inyección o extracción de gas natural en las estructuras geológicas del subsuelo que conforman el almacenamiento subterráneo. Enagás GTS, en su calidad de Gestor Técnico del Sistema, velará por que no se realicen entregas de gas al almacenamiento" y, de otra, en el segundo párrafo del artículo 1.1 se contiene una excepción a esta paralización de la actividad de la instalación, al decirse que la misma "no resultará de aplicación a aquellas cantidades de hidrocarburo que sean imprescindibles para garantizar la operatividad de las instalaciones y equipos o la seguridad de las personas, los bienes y el medio ambiente".

Los distintos recurrentes coinciden en discutir la necesidad de aprobar un precepto como el que nos ocupa, habida cuenta de que -siempre en su opinión- la decisión de hibernar la instalación no aporta nada nuevo a la suspensión de actividades ya acordada en resolución de la Dirección General de Política Energética y Minas de 26 de septiembre de 2013, luego prorrogada por nueva resolución del mismo órgano directivo de fecha 18 de junio de 2014. Para los recurrentes, lejos de resolver los problemas que para la seguridad de personas, bienes y el medio ambiente representa la instalación, la decisión de hibernarla no hace sino diferir en el tiempo esa resolución. A mayor abundamiento, niegan que fuera necesaria una norma con rango de ley, cuyo efecto principal consistiría en impedir su fiscalización por los jueces y tribunales del orden jurisdiccional contencioso-administrativo. Frente a ellos, el Abogado del Estado sostiene que estamos ante una medida inédita no prevista por la legislación en materia de hidrocarburos.

A fin de dar adecuada respuesta a las pretensiones anulatorias deducidas por los recurrentes en los diferentes procesos constitucionales objeto de esta resolución, debemos comenzar constatando con el Abogado del Estado la inexistencia de una regulación legal de la figura de la hibernación de instalaciones de producción o almacenamiento de energía, aunque su aprobación está expresamente contemplada en alguna norma sectorial. Tal es el caso del Real Decreto 413/2014, de 6 de junio, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía eléctrica renovables, cogeneración y residuos (los artículos 9.2 y 37 de este Real Decreto remiten a "la normativa que regule los mecanismos de capacidad e hibernación, que en su caso se dicte" en relación con la participación de las instalaciones en el mercado de producción de energía eléctrica y su inscripción en la sección correspondiente del registro administrativo de instalaciones de producción de energía eléctrica; como bien puede verse, se trata de hibernación de instalaciones de producción, no de almacenamiento).

Lleva razón asimismo el Abogado del Estado cuando hace hincapié en la necesidad de no confundir una medida provisional, como es la suspensión de actividades, con la hibernación de instalaciones, que supone su cierre temporal en términos tales que permitan su posterior reapertura. La propia lectura del artículo 1.1 del Real Decreto-ley 13/2014 ilustra esta sustancial diferencia entre suspensión e hibernación pues no se trata, en este último caso, de la paralización sin más de nuevas inyecciones de gas colchón sino que esa paralización ha de llevarse a cabo en los términos y con el alcance que permitan la eventual puesta en funcionamiento de la instalación.

Pues bien, la toma en consideración de estas dos circunstancias -ausencia de una regulación general de la hibernación de instalaciones de producción o almacenamiento de energía, y diferencias entre esta figura y la suspensión provisional de actividades- nos conduce derechamente a la desestimación de las impugnaciones dirigidas contra el artículo 1.1 del Real Decreto-ley 13/2014. Justamente porque no se trata de una suspensión provisional de actividades con otro nombre -tanto menos de una simple paralización de actividades-, sino de una medida sustancialmente diferente, no puede acogerse la alegación de que estamos ante una mera confirmación de la medida cautelar acordada por sendas resoluciones de la Dirección General de Política Energética y Minas de 26 de septiembre de 2013 y 18 de junio de 2014. Se trata, por consiguiente, de una decisión innovadora sobre cuyo acierto técnico no nos corresponde, obvio parece recordarlo, pronunciarnos. Lo que desde luego nos corresponde es señalar que la adopción de esta medida no podía llevarla a cabo la Administración de manera independiente; la ausencia de regulación de una determinada institución no puede considerarse habilitación para la libre acción de las Administraciones públicas sino laguna jurídica que únicamente puede colmarse atendiendo al sistema de fuentes de nuestro ordenamiento jurídico; un sistema de fuentes en el que la definición de derechos y obligaciones tanto de los ciudadanos como de los diferentes operadores jurídicos y económicos es una tarea que corresponde privativamente al legislador.

Partiendo de estas premisas, debemos concluir que la adopción de la decisión de hibernación de la instalación de almacenamiento subterráneo "Castor" ha sido adoptada respetando la definición constitucional de la figura del decreto- ley, toda vez que la norma de urgencia aquí controvertida ha sido aprobada para hacer frente a una situación "que por razones difíciles de prever requieran una acción normativa inmediata en un plazo más breve que el requerido por la vía normal o por el procedimiento de urgencia para la tramitación

parlamentaria de las leyes" (STC 183/2016, FJ 2, ya citada con anterioridad). En efecto, se trata de una medida con la que se pretende conjurar los riesgos que, para personas, bienes y especialmente el medio ambiente, pudiera generar la existencia de una instalación de almacenamiento de gas sita bajo las aguas del mar Mediterráneo, en especial si esta instalación quedara desatendida o se mantuviera la sola suspensión de actividades administrativamente acordada. Tanto en el preámbulo del Real Decreto-ley 13/2014 como en el discurso pronunciado por el Ministro de Industria, Energía y Turismo durante el debate parlamentario de convalidación, se aducen razones bastantes en defensa de la concurrencia de esa situación y de la necesidad de hacerle frente dictando la norma de urgencia que nos ocupa.

Las razones expuestas permiten descartar que el artículo 1 del Real Decreto-ley 13/2014, de 3 de octubre vulnere el artículo 86.1 CE, pues concurren las razones de necesidad y urgencia.>>

7.- Por Acuerdo del Consejo de Ministros de 31 de octubre de 2019, se pone termino a la hibernación de las instalaciones del almacenamiento subterráneo "Castor" acordonado su desmantelamiento y se ordena el sellado y abandono definitivo de los pozos, justificándose la decisión adoptada en base a las siguientes consideraciones:

<<El Real Decreto-ley 13/2014, de 3 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes en relación con el sistema gasista y la titularidad de centrales nucleares, acordó la hibernación de las instalaciones del almacenamiento subterráneo "Castor" tras la ocurrencia de una serie de eventos sísmicos que motivaron la suspensión temporal de la operación del almacenamiento, decretada inicialmente por resolución de la Dirección General de Política Energética y Minas de 26 de septiembre de 2013 y prorrogada posteriormente por Resolución de fecha 18 de junio de 2014.

Como se señaló en la parte expositiva del citado Real Decreto-ley, los informes existentes en el momento de aprobarse el mismo no permitían emitir una conclusión definitiva sobre las eventuales consecuencias de una vuelta a la operación del almacenamiento subterráneo "Castor". Antes, al contrario, los citados informes recomendaban la realización de estudios adicionales que, sin perjuicio de las eventuales aportaciones de técnicos internacionales, permitieran disponer de una base sólida y coherente sobre la que tomar una decisión en relación con el futuro de la instalación en la que prime de manera determinante la seguridad de las personas, los bienes y del medio ambiente.

Por este motivo, el Real Decreto-ley acordó hibernar las instalaciones del almacenamiento subterráneo y asignó la administración de las instalaciones asociadas al mismo a la sociedad Enagás Transporte, S.A.U. (en adelante Enagás), correspondiéndole desde el 1 de diciembre de 2014 la realización de las operaciones necesarias para su mantenimiento y operatividad, así como la realización de los informes técnicos necesarios para determinar la correcta operatividad de la instalación y en su caso, de los trabajos necesarios para su desmantelamiento. Con dicha asignación se garantizaba la seguridad de las personas, los bienes y el medio ambiente y el correcto mantenimiento de la operatividad del almacenamiento subterráneo "Castor" optimizando los recursos disponibles por el sistema gasista.

Desde la asunción plena de la administración de las instalaciones y conforme requería el ya citado Real Decreto-ley 13/2014, de 3 de octubre, Enagás procedió a la hibernación de las instalaciones en tierra y en la plataforma marina del almacenamiento "Castor", siendo el objetivo fundamental de este proceso garantizar la integridad y seguridad de las instalaciones, las personas y el medio ambiente a la espera de la decisión definitiva que determinase su futuro. Enagás dio por finalizado el procesom de hibernación de las instalaciones en abril de 2016, proceso que sigue siendo supervisado y certificado periódicamente por la entidad independiente Lloyd's Register .

De acuerdo con lo previsto por el Real Decreto-ley 13/2014, de 3 de octubre, como parte de sus funciones de administrador, Enagás completaría los informes y estudios a los que se hacía referencia en la Resolución de la Dirección General de Política Energética y Minas de fecha 18 de junio de 2014, así como aquellos que se considerasen precisos para comprobar la correcta construcción, mantenimiento y utilización del almacenamiento, la verificación de la seguridad en el mantenimiento y operación de la instalación y la adquisición de conocimientos técnicos precisos para el desarrollo del almacenamiento. De este conocimiento debía obtenerse la profundidad de juicio precisa con la finalidad de adoptar la decisión definitiva que determine el futuro del almacenamiento, debiendo procederse al desmantelamiento cuando puedan existir riesgos para las personas, los bienes o el medio ambiente que lo aconsejen.

En cumplimiento de esta obligación, y como consecuencia de los eventos sísmicos que se registraron durante los meses de septiembre y octubre del año 2013 en el entorno del almacenamiento, Enagás planteó la realización de un estudio integrado de geología estructural, sismología y geomecánica para evaluar el origen y carácter de la sismicidad registrada en relación con las operaciones en el almacenamiento "Castor". Como resultado de ello, profesionales del Massachusetts Institute of Technology (MIT) y la Universidad de Harvard

realizaron el informe denominado "Modelación Acoplada de Flujo y Geomecánica, y Evaluación de Sismicidad Inducida, en el Proyecto Castor de Almacenamiento de Gas. Informe Final", de 24 de abril de 2017.

Las conclusiones de este estudio ponen de manifiesto la existencia de Riesgo sísmico en el caso de reanudarse las operaciones de almacenamiento de gas en "Castor", aludiendo a la posibilidad de terremotos de magnitud significativamente mayor a aquellos que motivaron la decisión de hibernar las instalaciones. El estudio destaca que en el momento de ser proyectada la construcción del almacén, no podía haberse alcanzado dicha conclusión con las metodologías de buena práctica profesional existentes. Asimismo, y para la hipótesis de que se decidiera la reanudación de las operaciones de almacenamiento, el informe resalta la extremada complejidad de definir límites de operatividad segura y fiable en términos de presiones, tasas o volúmenes de inyección en este escenario.

Así pues, dado que no es posible definir límites de operación que garanticen la seguridad en una eventual reanudación de las operaciones del almacenamiento y que existen riesgos evidentes para las personas, los bienes y el medio ambiente, resulta inviable integrar dichas instalaciones en una nueva concesión de almacenamiento.

Por otro lado, el Real Decreto-ley 13/2014, de 3 de octubre, señala que en la decisión por la que se ponga fin a la hibernación de las instalaciones del almacenamiento subterráneo "Castor", además de a los informes técnicos, se ha de atender a la evolución de la demanda de gas natural, debiendo la decisión adoptada garantizar la sostenibilidad económica y financiera del sistema gasista una vez garantizada de manera determinante la seguridad de las personas, los bienes y el medio ambiente. Así pues, una decisión de desmantelamiento debe resultar coherente con la evolución de la demanda de gas natural en España.

En efecto, el almacenamiento subterráneo "Castor" fue recogido en el documento "Planificación de los Sectores de la Electricidad y del Gas 2008-2016", aprobado por el Consejo de Ministros con fecha de 30 de mayo de 2008, con categoría "A, Urgente".

En el momento en que esta instalación se incluyó en la planificación, se consideró un escenario de demanda de gas natural que la realidad de los hechos posteriores ha evidenciado que se desviaba notablemente de la situación real. En concreto, en el documento de planificación para el periodo de 2008-2016 se estimaba una demanda de gas natural en el año 2016 de aproximadamente 650 TWh cuando en ese periodo la demanda real alcanzó únicamente 322 TWh.

Actualmente la demanda de gas natural en España se sitúa en torno a los 350 TWh, y no se esperan grandes incrementos en los próximos años. Esta demanda real del momento presente se encuentra lejos del máximo de 450 TWh del año 2008, momento en el que aún no había entrado en operación el almacenamiento "Castor", y aún más lejos de las previsiones contempladas en los documentos de planificación energética que condujeron a la construcción de esta instalación. Por tanto, ni en el momento actual ni en las previsiones futuras existen razones que justifiquen la inclusión del almacenamiento subterráneo "Castor" dentro de la planificación de infraestructuras gasistas.

Como consecuencia de su carácter innecesario en la actualidad, así como en cualquier futuro previsible, para suministrar la demanda de gas, el almacenamiento subterráneo "Castor" no proporcionaría beneficio alguno al sistema gasista derivado de su eventual utilización y se continuaría incurriendo en los costes derivados de las operaciones necesarias para el mantenimiento y operatividad de sus instalaciones. Por ello, la solución más favorable desde el punto de vista de la sostenibilidad económico-financiera del sistema gasista consiste en poner término a la hibernación e iniciar el desmantelamiento, toda vez que los costes de este último proceso deberían ser afrontados en todo caso al finalizar la vida útil del almacenamiento.

Todo ello permite concluir que una decisión que ponga término a la hibernación de las instalaciones del almacenamiento "Castor", y acuerde su desmantelamiento, no sólo protege la seguridad de las personas, los bienes y el medio ambiente, sino que es fruto de que tal instalación es innecesaria en la actualidad así como en el futuro, dadas las previsiones de consumo futuro de gas en nuestro país.>>

TERCERO.- Sobre el examen de la causa de inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo aducida por la Abogacía del Estado y por ENAGÁS TRANSPORTE S.A.U.

La pretensión de que se declare la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo, que propugnan de forma coincidente la Abogacía del Estado y la defensa letrada de ENAGAS TRANSPORTE S.A.U, con base en la alegación de que la empresa ESCAL, UGS, S.L. carece de legitimación activa para impugnar el Acuerdo del Consejo de Ministros de 31 de octubre de 2019, que se formula al amparo del articulo 69 b) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, debe estimarse por las siguientes consideraciones jurídicas.

Esta Sala considera que, en el supuesto que enjuiciamos, la parte actora no ha acreditado que ostente un derecho o interés legítimo en los términos previstos en el artículo 19.1.a) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en la medida que la alegación que formula referida a que posee un interés legítimo que deriva de su condición de haber sido la sociedad concesionaria original de la instalación de almacenamiento <<Castor>> y de que fue incluida en el sistema de liquidaciones del sistema del déficit tarifario del gas natural, que determinaría mantener la condición de interesado, por cuanto debe recibir una serie de pagos vinculados al almacenamiento, no resulta convincente.

En efecto, partiendo de la doctrina jurisprudencial formulada por esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo respecto a la legitimación, cabe subrayar que la apreciación de la legitimación se fundamenta en la demostración de que la disposición u acto administrativo impugnados ha producido o ha podido producir una lesión jurídica de sus derechos o intereses legítimos en sentido propio, lo que en el supuesto examinado no acontece, por cuanto los intereses de carácter económico esgrimidos no guardan conexión con el objeto de este recurso contencioso-administrativo, en que se impugna concretamente el Acuerdo del Consejo de Ministros de 31 de octubre de 2019, que puso termino al proceso de hibernación de las instalaciones de almacenamiento subterráneo de gas natural "Castor", teniendo en cuenta que el mencionado acuerdo gubernamental no contempla ninguna disposición de carácter retributivo para el anterior concesionario, pues las obligaciones, en orden al desmantelamiento de las instalaciones que se imponen, solo incumben al actual y único administrador de la instalación de almacenamiento subterráneo "Castor", ENAGAS TRANSPORTE S.A.U.

Debe señalarse al respecto que la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa exige para que las pretensiones deducidas en el proceso contencioso-administrativo puedan ser examinadas en cuanto a fondo, de modo que se satisfaga plenamente el derecho a la tutela judicial efectiva que garantiza el articulo 24 de la Constitución, que la parte demandante ostente legitimación procesal ad causam, lo que requiere que sea titular de un derecho o interés legitimo y que exista una relación material entre el sujeto accionante y el objeto de litigio, de manera que de estimarse las pretensiones formuladas en la demanda se derive un beneficio, utilidad o ventaja, o la eliminación de un perjuicio, que no necesariamente ha de revestir un carácter patrimonial o económico.

Por ello, tal como aducen, acertadamente, la Abogacía del Estado y la defensa de la mercantil ENAGAS TRANSPORTE, S.A.U., en sus escritos de contestación a la demanda y reiteran en los escritos de conclusiones, estimamos que no cabe reconocer la legitimación de ESCAL, UGS, S.L. para impugnar el Acuerdo del Consejo de Ministros de 31 de octubre de 2019, pues los derechos retributivos de la originaria concesionaria del almacenamiento subterráneo "Castor" no se ven afectados ni directa ni indirectamente por el citado acuerdo, que dispone la finalización de la hibernación y el desmantelamiento de las instalaciones, por lo que no apreciamos que de la eventual estimación del recurso contencioso- administrativo obtenga algún tipo de beneficio que satisfaga sus intereses legítimos.

En este sentido, tampoco puede acogerse la tesis argumentada que desarrolla la defensa letrada de la parte actora, respecto de que tiene interés claro y directo en impugnar el Acuerdo del Consejo de Ministros de 31 de octubre de 2019 porque así podría mas fácilmente acreditar que desarrolló sus obligaciones como concesionaria con absoluta corrección, lo que tendría incidencia en la recuperación del aval que habría prestado, así como, demostrar que el almacenamiento subterráneo "Castor" podría funcionar adecuadamente. Debemos reiterar al respecto que, una vez que ha renunciado voluntariamente a la explotación del citado almacenamiento subterráneo y que se ha declarado la extinción de la concesión, según lo dispuesto en el artículo 2 del Real Decreto-ley 13/2014, de 3 de octubre, carece de interés legítimo para recurrir el Acuerdo de desmantelamiento, en la medida que la decisión adoptada por el Consejo de Ministros no afecta a la esfera de sus derechos e intereses legítimos de carácter económico que invoca para justificar su legitimación.

La reivindicación de la legitimación, que se justifica también en la alegación de que, pese a la extinción en su momento de la concesión a favor de ESCAL, ostenta la condición de interesado en el procedimiento que, conforme a las previsiones del Real Decreto-ley 13/2014, resuelva sobre la paralización definitiva de la actividad o bien la reanudación de la explotación, lo que podría tener incidencia, como hemos expuesto, en la recuperación del aval prestado, tal como se desprendería de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 28 de noviembre de 2017, no resulta convincente, pues consideramos, que esta tesis resulta incongruente con la propia fundamentación de las pretensiones deducidas en el presente recurso contencioso-administrativo, en que no se cuestiona esencialmente que el almacenamiento subterráneo "Castor", por razones técnicas, vuelva a ser operativo y pase a formar parte del sistema gasista, ni que su puesta en funcionamiento no ponga en riesgo la seguridad de las personas, los bienes y el medio ambiente, sino exclusivamente si se han producido, defectos formales en la tramitación del expediente que culmino en el acuerdo del Consejo de Ministros de 31 de octubre de 2019.

Cabe, asimismo, poner de relieve que las sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 18 de febrero de 2020 y 29 de mayo de 2020, que resuelven, respectivamente, los recursos contencioso- administrativos 161/2017 y 54/2018, no pueden servir de base jurídica para reconocer el interés legítimo y directo de ESCAL, UGS, S.L. para recurrir el Acuerdo del Consejo de Ministros de 31 de octubre de 2019, puesto que en dichas sentencias se cuestionaba la validez de las Ordenes ETU/ 1977/2016, de 23 de diciembre, por la que se establecen los peajes y cánones asociados al acceso de terceros a las instalaciones gasistas y la retribución de las actividades reguladas para 2017 y ETU/128/2017, de 22 de diciembre, por la que se establecen los peajes y cánones asociados al acceso de terceros a las instalaciones gasistas y la retribución de las actividades reguladas para el año 2018.

Procede subrayar que en dichas sentencias, se abordaban cuestiones referidas, en relación con las disposiciones que reconocen a ESCAL, UGS, S.L. la participación en el déficit acumulado, a sí podía considerarse a dicha sociedad mercantil "sujeto del sistema de liquidaciones", precisándose que dichos devengos <<son previos y ajenos a las previsiones del Real Decreto-ley 13/2014 y no se vieron afectados por la entrada en vigor de dicha norma ni por su ulterior declaración de inconstitucionalidad, lo que evidencia que en estos procesos de ningún modo estaba en cuestión la ejecución de determinaciones del Real Decreto-ley 13/2014, de 3 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes en relación con el sistema gasista y la titularidad de centrales nucleares, referidas al proceso de hibernación del almacenamiento subterráneo del gas natural "Castor".

En ultimo termino, cabe subrayar que la conclusión jurídica que alcanzamos, respecto de apreciar la concurrencia de la causa de inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo por falta de legitimación, se revela acorde con la doctrina expuesta por el Tribunal Constitucional en la sentencia 102/2009, de 27 de abril, en que, en relación con el derecho de acceso a la jurisdicción y la interpretación de los requisitos procesales de admisión de los recursos, se refiere que el contenido esencial y primario del derecho a obtener la tutela judicial efectiva que reconoce el art. 24.1 CE es el acceso a la jurisdicción, que se concreta en el derecho a promover la actividad jurisdiccional que desemboque en el pronunciamiento de una decisión judicial sobre las pretensiones deducidas, aunque no es, sin embargo, un derecho ejercitable directamente a partir de la Constitución, ni tampoco un derecho absoluto e incondicionado a la prestación jurisdiccional, sino un derecho a obtenerla por los cauces procesales existentes y con sujeción a lo establecido en la Ley, la cual puede fijar límites al acceso a la jurisdicción siempre que éstos tengan justificación en razonables finalidades de garantía de bienes e intereses constitucionalmente protegidos, de modo que resultan constitucionalmente legítimas, con la perspectiva del derecho fundamental de acceder a la jurisdicción, las decisiones de inadmisión de un recurso contencioso-administrativo o de ponerle fin anticipadamente, sin resolver sobre el fondo de las pretensiones deducidas en él, cuando encuentren amparo en una norma legal interpretada y aplicada razonablemente y sin rigorismo, formalismo excesivo o desproporción.

También consideramos que la decisión de declarar la inadmisión del recurso contencioso-administrativo respeta el contenido esencial del derecho a un proceso equitativo y justo, 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).

En consecuencia con lo razonado, procede declarar la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de la mercantil ESCAL UGS, S.L. contra el Acuerdo del Consejo de Ministros de 31 de octubre de 2019, por el que se pone termino a la hibernación de las instalaciones del almacenamiento subterráneo "Castor" acordando su desmantelamiento y se ordena el sellado y abandono definitivo de los pozos.

CUARTO.- Sobre las costas procesales.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, no procede imponer las costas procesales causadas en el presente recurso contencioso-administrativo a ninguna de las partes personadas.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido , tras fijar la doctrina jurisprudencial que hemos expuesto en el precedente Fundamento Jurídico Tercero de esta sentencia.

Primero.- Declarar la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de la mercantil ESCAL UGS, S.L. contra el Acuerdo del Consejo de Ministros de 31 de octubre de 2019, por el que se pone termino a la hibernación de las instalaciones del almacenamiento subterráneo "Castor" acordando su desmantelamiento y se ordena el sellado y abandono definitivo de los pozos.

Segundo.- No procede efectuar expresa imposición de las costas procesales causadas en el presente recurso contencioso-administrativo.

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

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ