|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 168/1998 |
| Fecha | de 14 de julio de 1998 |
| Sala | Pleno |
| Magistrados | Don Álvaro Rodríguez Bereijo, don José Gabaldón López, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don José Vicente Gimeno Sendra, don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio D. González Campos, don Pedro Cruz Villalón, don Carles Viver Pi-Sunyer, don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, don Tomás Salvador Vives Antón y don Pablo García Manzano. |
| Núm. de registro | 997-1998 |
| Asunto | Recurso de inconstitucionalidad 997/1998 |
| Fallo | En virtud de todo lo expuesto, el Pleno del Tribunal Constitucional acuerda mantener la suspensión de los arts. 2, apartados 3 y 11, y 9.7 y levantar la de los arts. 6, 11, 12, apartados 2 y 3, 13.b) y Disposición transitoria segunda de la Ley de laComunidad Autónoma de Canarias 11/1997, de 2 de diciembre, de Regulación del Sector Eléctrico Canario. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. El Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno, interpuso, en escrito presentado en este Tribunal el 7 de marzo de 1998, recurso de inconstitucionalidad contra el art. 2, apartados 3 y 11; art. 6; art. 9.7; art. 11; art. 12, apartados 2 y 3; art. 13 b) y Disposición transitoria segunda de la Ley 11/1997, de 2 de diciembre, de Regulación del Sector Eléctrico Canario.

En el escrito se hace invocación del art. 161.2 de la Constitución, a los efectos de la correspondiente suspensión de la vigencia y aplicación del precepto recurrido.

2. Por providencia de la Sección Tercera del Pleno, de 17 de marzo siguiente, se acordó la admisión a trámite del recurso interpuesto, así como los traslados de la demanda y documentación adjunta a los legitimados para que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 34 LOTC, pudieran personarse en el proceso y formular alegaciones. Asimismo se acuerda la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados, desde la fecha de interposición del recurso para las partes legitimadas en el proceso y desde la de publicación de dicha suspensión en el «Boletín Oficial del Estado» para los terceros, con publicación de la incoación del recurso en el «Boletín Oficial del Estado» y en el de Canarias.

3. Tanto el Parlamento como el Gobierno de Canarias, debidamente representados solicitan, en sus respectivos escritos de alegaciones, que en su día, dicte el Tribunal sentencia declarando la constitucionalidad del precepto impugnado.

4. Por providencia de 9 de junio de 1998, la Sección Tercera del Pleno acuerda que, próximo a finalizar el plazo de los cinco meses que señala el art. 161.2 de la Constitución, desde que se produjo la suspensión de los preceptos impugnados en este recurso, de oiga a las partes personadas en el mismo -Abogado del Estado y representaciones procesales del Parlamento y Gobierno de Canarias- para que, en el plazo de cinco días, expongan lo que consideren conveniente acerca del mantenimiento o levantamiento de dicha suspensión.

5. El Abogado del Estado en escrito de 15 de Junio hace alegaciones por las que solicita el mantenimiento de la suspensión. Menciona en primer lugar la representación del Gobierno lo acordado en el ATC 508/1996, y señala que en el supuesto que nos ocupa la doctrina contenida en este Auto referida a los perjuicios en la seguridad jurídica es de plena aplicación, pues el objeto del recurso consiste en la declaración de inconstitucionalidad de la norma autonómica que por vulnerar la normativa básica estatal altera y perturba el modelo del sector eléctrico establecido en nuestro ordenamiento jurídico. En efecto, dice, el Estado en virtud de las competencias que le reconoce la Constitución reguló el sector eléctrico con su Ley 54/1997, estableciendo un modelo caracterizado por la superación del régimen de servicio público de titularidad estatal, el establecimiento de una planificación indicativa (salvo para las instalaciones de transporte de energía eléctrica, que será vinculante) y el mantenimiento de un régimen económico único a nivel nacional que se integrará por la regulación de la retribución de las actividades destinadas al suministro de energía eléctrica y por la regulación de la determinación de las tarifas, peajes y precios que deberán satisfacer los consumidores. El diseño de este régimen económico único se apoya fundamentalmente en su necesaria aplicación a todo el territorio nacional, pues de otro modo sena imposible la integración del coste de la energía y de su financiación en los términos de seguridad y equidad que prevé.

Afirma el Abogado del Estado que el exceso o no en el ejercicio de la competencia normativa de bases por parte del Estado es una cuestión de fondo que deberá resolverse en sentencia, sin embargo lo que debe ser objeto de este incidente es que efectos sobre ese régimen jurídico, que por ahora no puede ser inaplicado, puede producir el levantamiento de la vigencia de los preceptos recurridos.

Con carácter general dice que la colisión de normas que se produciría provocaría la desconfiguración del modelo energético y económico del sector eléctrico diseñado en la Ley de Bases estatal. Desconfiguración que tendría consecuencias no sólo en el ámbito económico, por cuanto la aplicación de las normas autonómicas produciría un inmediato aumento del coste de la energía que necesariamente tendría que ser sufragado con el aumento de la tarifa a nivel nacional, sino también en el ámbito de la planificación y de la gestión.

Con el fin de poner de manifiesto la incompatibilidad de los dos ordenamientos que se dirigen al mismo objeto, examina las consecuencia en alguno de los preceptos recurridos.

Así, por lo que se refiere a el art. 2, apartados 3 y 11, en relación con el art. 9.7 de la Ley del Sector Eléctrico Canario, resulta que establece una regulación del régimen especial de generación de energía eléctrica y de autoproductor distinto e incompatible con el previsto en la norma estatal. En relación con el art. 6 el problema se plantea porque establece principios de planificación en el sector eléctrico distintos a los previstos en la Ley básica estatal, de modo que resulta incompatible coordinar la planificación de este sector en todo el territorio nacional con la específica del territorio canario. Por ello si en el territorio canario se dictan normas o se toman resoluciones sobre planificación en cualquiera de las actividades de generación, transporte o distribución de la energía eléctrica, los operadores que actúen en este sector se verán vinculados por ellos, quedando en ese territorio sin efectividad jurídica la normativa general y básica dictada por el Estado para establecer la libre iniciativa empresarial para el ejercicio de las actividades destinadas al suministro de energía eléctrica. En este caso también la normativa canaria produce efectos en el régimen económico básico, pues al referirse a materias como la estimación de la potencia a instalar o necesidades de ampliación y mejora de las redes de transporte y distribución o análisis de la oferta de potencia adicional derivada del fomento de energías alternativas o la diversificación de las fuentes primarias, resulta que dará lugar a nuevas actuaciones e inversiones que producirán un coste adicional para el sistema que deberá ser financiado por todos los consumidores a nivel nacional.

El art. 11, que establece un concepto de «redes de transporte» distinto al previsto en la normativa básica, resulta también incompatible con el sistema, pues habrá líneas, parques, transformadores y otros elementos eléctricos en el territorio de Canarias que no tendrán la consideración de red de transporte y quedarán fuera de su especial régimen.

En el caso del art. 12.2 la colisión se produce porque mientras que la norma básica establece un informe de la Administración del Estado que se «deberá tener en cuenta en el otorgamiento de la autorización» por la Administración autorizante, la norma recurrida establece que este informe no será vinculante. Como quiera que este informe se refiere a las autorizaciones para la construcción, explotación, cambio de titularidad y cierre de las redes de transporte, resulta que de nuevo se podrán realizar inversiones y gastos sin los controles previstos en la norma estatal.

El art. 12.3 altera una condición básica establecida para intervenir en el mercado eléctrico como es la obligación de tener la sociedad mercantil establecimiento permanente en España. Establece un criterio más restrictivo, pues exige tenerlo en las islas Canarias. Este distinto régimen perjudica a aquellas sociedades mercantiles comunitarias que teniendo establecimiento permanente en España no lo tienen en las islas Canarias.

Señala el Abogado del Estado finalmente, por lo que se refiere a la Disposición transitoria segunda, que hace referencia a los consumidores cualificados, introduce una doble discriminación negativa respecto al resto de los Consumidores españoles ya que por una parte ningún consumidor en la Comunidad Autónoma de Canarias podrá gozar de este beneficio hasta dentro de dos años y por otra parte sólo permite que sean cualificados los industriales, mientras que en el resto de España no se discrimina por la actividad económica sino por el volumen de consumo.

De lo manifestado deduce que los perjuicios que podría provocar el levantamiento de la suspensión de la Ley canaria se proyectan sobre un número indeterminado de sujetos, pues hay que pensar en los daños que podría suponer para los operadores y para los consumidores. Los primeros porque tendrían que modificar su forma de actuación y necesariamente su régimen económico, viéndose incluso en algunos casos imposibilitados para actuar en el mercado eléctrico canario. Los segundos porque el régimen establecido en la Ley recurrida podría originar fallos en la garantía del suministro eléctrico y en la calidad de dicho suministro. Esto último se afirma porque dadas las grandes profundidades existentes entre las Islas Canarias resulta imposible realizar interconexiones entre las mismas por lo que cada una constituye un sistema eléctrico aislado, sistema eléctrico que al ser de pequeñas dimensiones necesita un gran número de unidades de generación y de unidades de reserva para suplir el fallo de las unidades de funcionamiento. Esta situación se agrava si se tiene en cuenta que en el archipiélago existe una ausencia casi total de energía hidráulica.

6. El Director General del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias, en escrito recibido el 20 de junio último, dice que procede el levantamiento de la suspensión, operada ex lege, del precepto objeto del presente recurso, al amparo de los siguientes fundamentos:

Señala en primer lugar, que dado el carácter automático y ope legis de la suspensión producida así como su iniciativa por el Gobierno de la Nación, es a éste a quien corresponde justificar suficientemente la procedencia de mantener la suspensión, según doctrina reiterada del Tribunal. Es, por tanto, al Gobierno de la Nación a quien es imputable la carga de justificar y acreditar la concurrencia de un periculum in mora, constituido por la existencia de perjuicios de imposible o difícil reparación» que pudieran derivarse del levantamiento de la suspensión.

Analizando, no obstante -y pese a desconocer las alegaciones esgrimidas por la Abogacía del Estado-, los preceptos impugnados y su posible incidencia aplicativa, de levantarse la suspensión, procede señalar que del levantamiento de la suspensión no se irrogaría ningún perjuicio de carácter irreparable o de imposible reparación al interés general que pudiera, hipotéticamente, justificar el mantenimiento de dicha suspensión.

Indica, en tal sentido, que un grupo de los preceptos impugnados se limitan a conferir, en cuanto normas de remisión y atribución de competencias, competencias específicas a órganos autonómicos para el desarrollo normativo y/o ejecución de los preceptos contenidos en la norma. Dicho carácter formal, de atribución intraautonómica de competencias en la materia, determina que no nos encontremos ante preceptos que, per se, supongan la constitución o consolidación de situaciones jurídicas subjetivas que implicaran una eventual restitución o reparación para el supuesto de estimarse el recurso interpuesto frente a dichos preceptos. Tales situaciones Jurídicas únicamente se derivarían, en su caso, del ejercicio posterior, por los órganos autonómicos habilitados, de las Competencias conferidas en la Ley impugnada, no siendo, por tanto, imputable a la misma ningún perjuicio efectivo hipotético que pudiera justificar y fundamentar el mantenimiento de la suspensión.

Respecto a los preceptos que se impugnan por su eventual contradicción material Con la legislación básica estatal, señala que el supuesto perjuicio que se derivaría al interés general por su supuesta contradicción con la legislación básica en la materia, queda enervado teniendo en cuenta, en primer lugar, que tal contradicción no existe, tal y como se ha argumentado en su escrito de alegaciones, al limitarse la Ley Autonómica a concretar y/o desarrollar el contenido, en tales, extremos de la legislación básica estatal contenida en la Ley 54/1997. En segundo lugar, aún de estimarse que existe dicha contradicción, ni la misma supone, por el contenido de 109 preceptos recurridos, una vulneración relevante de la legislación básica estatal que impidiera un efectivo desenvolvimiento de la política energética general fijada por el Estado, ni tal supuesta contradicción impediría la efectiva aplicabilidad de dicha legislación básica estatal supuestamente contradictoria, al gozar ésta, en el plano de la aplicabilidad normativa, del principio de prevalencia contenido en el art. 149.3 de la Constitución.

Dice, finalmente, que procede señalar como fundamento del levantamiento de la suspensión, la presunción de constitucionalidad de 109 preceptos normativos impugnados, presunción ésta que ha llevado al Tribunal a considerar el mantenimiento de la suspensión como medida excepcional (Auto del Tribunal Constitucional 87/1991), frente al levantamiento, como régimen general. Dicha presunción de constitucionalidad viene, además, avalada por una apariencia de buen derecho derivada de la adecuación de la misma a la Constitución y a la legislación básica estatal en materia, de acuerdo con las consideraciones ya formuladas en su escrito de alegaciones, cuyo contenido da por reproducido.

7. El Letrado Secretario General del Parlamento de Canarias, solicita, en escrito recibido el 20 de junio, el levantamiento de la suspensión, a cuyo efecto formula las siguientes alegaciones.

Después de referirse al alcance de la pretensión impugnatoria del Gobierno de la Nación y señalar el erróneo planteamiento en que se fundamenta dicha impugnación, dice que ello permite, sin necesidad de una mayor incursión en el fondo del asunto, constatar que la tesis subyacente en la demanda, se asienta en la supuesta neutralización de un título competencial autonómico, la regulación de la red eléctrica de Canarias, que no cuenta con conexión física alguna con el sistema peninsular, por un elemento ajeno por completo a la partición de competencias diseñada por los poderes constituyentes y estatuyente, a saber, la nivelación compensatoria de costes a través de la imposición de una tarifa única para el suministro eléctrico. Si la mera potestad estatal de gasto que, a modo de subvención, absorbiera la mayor carestía de la energía en las islas no podría tener efecto enervante alguno sobre un título competencial propio y exclusivo de la Comunidad Autónoma, no se comprende cómo podría seguirse esa misma virtualidad anulatoria de la competencia autonómica de la simple traslación, por imperio de la norma estatal, de los mayores costes energéticos insulares al total de los consumidores.

Afirma seguidamente que desde una perspectiva estrictamente procesal, ha de convenirse que el incidente de suspensión prevenido en el art. 161.2 de la Constitución, una vez rebasada la fase inicial de cesación automática de los efectos de la norma autonómica impugnada, tiene el alcance propio de una medida cautelar. Ello quiere decir que, por un lado, la suspensión, cuando proceda, tendrá el carácter de excepción, dado el crédito de legitimidad que avala cualquier norma, y más si tiene rango legal, pues en tal caso, la presunción de legitimidad es «tanto más enérgica cuanto más directa es la conexión del órgano con la voluntad popular y llega por eso a su grado máximo en el caso del legislador, que lo es, precisamente por ser representante de tal voluntad» (STC de 23 de mayo de 1985).

Por otra parte, manifiesta, que es claro que el conflicto, aún en la dimensión provisional que se evidencia en este incidente, no puede resolverse apelando a la primacía del Derecho estatal sobre el autonómico, pues ello supondría admitir que las controversias que pudieran suscitarse entre ambos sistemas jurídicos habrían de solventarse en atención a un inexistente principio de preponderancia jerárquica del legislador estatal sobre el autonómico, en vez de ser resuelto ateniéndose al principio competencial que se deduce de la Constitución y de los Estatutos. El Abogado del Estado no ha desplegado esfuerzo probatorio alguno sobre la cuestión planteada, pues se limita a insinuar que las hipotéticas decisiones que las autoridades canarias pudieran tomar, al amparo de la norma impugnada, aun cuando referidas a un sistema eléctrico sin conexión alguna con la red peninsular -y, por ende, de competencia autonómica- podrían tener repercusiones económicas en la tarifa única instaurada a nivel estatal y es meridiano la enunciación de una eventualidad problemática; no debidamente contrastada, y que hace referencia no a los parámetros de competencia en juego, sino a consecuencias financieras de un sistema compensatorio voluntariamente asumido por el Estado, no puede suponer el bloqueo, aunque fuera transitorio, de la regulación adoptada por el Parlamento de Canarias en uso legítimo de 109 títulos competenciales que asisten a la Comunidad Autónoma.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. La suspensión automática de la vigencia de las disposiciones, resoluciones o actos de las Comunidades Autónomas, producida en virtud de lo dispuesto en el art. 161.2 de la Constitución, debe ser revisada por este Tribunal en el plazo señalado en dicho artículo, resolviendo acerca del mantenimiento o levantamiento de dicha suspensión.

De acuerdo con reiterada Jurisprudencia constitucional, «el mantenimiento o levantamiento de la suspensión de las normas autonómicas objeto del recurso de inconstitucionalidad debe decidirse teniendo en cuenta el alcance de las mismas y las consecuencias que para los intereses públicos y, en su caso, para los particulares afectados podrían derivarse de una u otra medida, considerándose como uno de los criterios más decisivos la imposibilidad o dificultad de reparar situaciones que pudieran generarse, según el resultado de la decisión final, teniendo en cuenta el carácter preventivo de la medida y sin prejuzgar en absoluto sobre el fondo del asunto. Según la misma doctrina, corresponde al Gobierno, a iniciativa del cual se ha adoptado la excepcional medida de suspensión, aportar las razones o argumentos que justifiquen su mantenimiento, razones que han de resultar convincentes y que deban llevar a la conclusión de que, si no se mantiene se causarían graves perjuicios de difícil reparación (ATC 81/1990, entre otros muchos).

En este caso, el Abogado del Estado cita el ATC 508/1986 en apoyo del mantenimiento de la suspensión, habida cuenta de que en el mismo se alertó sobre «los perjuicios que el levantamiento o mantenimiento de la suspensión puede producir en la seguridad jurídica, perjuicios que inevitablemente se producen cuando entran en colisión dos normas cuya vigencia y aplicabilidad se afirma por igual y que regulan de manera diferente un mismo objeto».

Este planteamiento se pone en conexión por el Abogado del Estado con el hecho de que la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico, configure un régimen económico único a nivel nacional que se integrará por la regulación de la retribución de las actividades destinadas al suministro de energía eléctrica y por la regulación de la determinación de las tarifas, peajes y precios que deberán satisfacer los consumidores. Este régimen único para todo el territorio nacional, que prevé la integración del coste de la energía y su correspondiente financiación, resulta alterado par la Ley recurrida.

Sin embargo, sin desconocer este planteamiento, debe tenerse también en cuenta que la «diferente regulación ofrecida por la legislación estatal y la legislación autonómica no puede ser una argumentación estimada para el mantenimiento de la suspensión, ya que, si la misma se aceptara, la suspensión de las normas impugnadas por motivos competenciales sería siempre necesaria ya que no en todo conflicto de dicha naturaleza se produce una duplicidad de normativas, la estatal y la autonómica (ATC 417/90). Además, 109 hipotéticos daños a la seguridad jurídica (entendida como certeza normativa) son una consecuencia inherente a toda situación de pendencia de un recurso de inconstitucionalidad y consustanciales, por tanto, al funcionamiento del Estado de las Autonomías y a la coexistencia del ordenamiento estatal con los ordenamientos autonómicos (ATC 12/1992). Así, de lo que se trata en este trámite no es de defender la seguridad jurídica con argumentos que pueden valer para cualesquiera impugnaciones, sino de alegar y acreditar los perjuicios irreparables o de difícil reparación que se producirían, en concreto, por la vigencia de los preceptos impugnados durante el tiempo que dure el proceso constitucional» (ATC 103/1994).

2. Entrando ya a valorar los concretos perjuicios alegados por el Abogado del Estado, en relación con los preceptos impugnados de la Ley 11/1997, de 2 de diciembre, las conclusiones son las siguientes:

A) Respecto al art. 2, apartados 3 y 11, en conexión con el art. 9.7 de la Ley recurrida, el Abogado del Estado alega que establecen una regulación del llamado régimen especial de generación de energía y del autoproductor que no se someten a los límites de producción de energía determinados por la normativa estatal, por lo que dicho exceso de energía que deberá ser adquirida obligatoriamente por los responsables de las redes de transportes (art. 9.7), generará un incremento del coste con el correspondiente incremento de la tarifa que deberá ser financiada por 109 adquirentes de energía eléctrica de todo el territorio nacional.

Por parte de las representaciones del Gobierno y del Parlamento de la Comunidad Autónoma, tan sólo se alega que las diferencias entre la legislación estatal y la autonómica son inexistentes o mínimas, y no se valora la repercusión de los citados preceptos en los costes generales de financiación, limitándose a señalar que si la hubiera no podría ello suponer bloqueo de la regulación adaptada por el Parlamento de la Comunidad Autónoma.

La Ley 54 1997 impone en su art. 9.1 b) que los autoproductores consuman necesariamente para su propio uso una parte determinada de su producción, lo que no se prevé en la Ley 11/1997 del Parlamento de Canarias y el art. 12 de aquella Ley 54/1997 regula las especificidades de los territorios insulares y extrapeninsulares señalando, de un lado que «la actividad de producción de energía eléctrica ... se retribuirá tomando como referencia la estructura de precios prevista en el art. 16. 1 » (apartado 2) y, de otro, que «los costes derivados de las actividades de suministro de energía eléctrica cuando... no puedan ser sufragados con cargo a los ingresos obtenidos en dichos ámbitos territoriales, se integrarán en el conjunto del sistema a efectos de lo previsto en el art. 16» (apartado 3), esto es, a efectos de la retribución por el conjunto del sistema eléctrico. Es claro, por tanto, que pueden derivarse incrementos de costes para el conjunto del sistema como consecuencia de que la Ley autonómica no contempla la existencia de cuotas mínimas de consumo de la energía producida por los autoproductores y que ello debería trasladarse a todas los consumidores nacionales, por lo que debe prevalecer la aplicación de la norma estatal hasta que este Tribunal se pronuncie sobre la constitucionalidad de los citados preceptos de la Ley autonómica.

B) Sin embargo, los perjuicios que se alegan por parte del Abogado del Estado respecto al contenido de la planificación eléctrica, según se regula en el art. 6 de la Ley autonómica, no determinan el mantenimiento de la suspensión sino, por el contrario, su levantamiento. Los perjuicios para los operadores en el archipiélago canario, derivados de la planificación autonómica que se juzga que contradice el carácter meramente indicativo de la planificación estatal (art. 4. l), resultan meramente hipotéticos, ya que la Ley autonómica contiene referencias a la necesaria coordinación con la planificación estatal en sus arts. 5.1 y 6. l. Además, como ya dijimos en el ATC 79/1990 para otro supuesto de planificación «los hipotéticos perjuicios que pudieran derivarse para los intereses generales de la aplicación de los preceptos impugnados se producirán siempre a través de la efectiva puesta en marcha de un Plan General de Carreteras del País Vasco. Hasta que el mismo no sea elaborado y pueda entrar en vigor, la eficacia de tales preceptos queda restringida a los órganos de la Administración vasca... Es manifiesto, por tanto que la eficacia de la Ley impugnada no afecta a los intereses generales en medida suficiente como para mantener la suspensión».

C) Tampoco se aprecia relevancia en los perjuicios alegados por el Abogado del Estado respecto del art. 11 de la Ley 11/1997, que se derivarían del distinto concepto de «red de transporte» contenido en dicho artículo respecto del previsto en el art. 35 de la Ley 54/1997. La diferencia parece situarse en que la Ley autonómica no consideraría red de transporte más que a las líneas o instalaciones «con tensiones superiores a 220 kw», mientras que la Ley estatal prevé que dichas tensiones sean «iguales o superiores a 220 kw». Sin embargo, el art. 11 de la Ley autonómica incluye también en dichas redes a otras instalaciones, cualquiera que sea su tensión, con lo que no se aprecia el diferente trato normativo que alega el Abogado del Estado ni, por tanto, los consiguientes efectos de carácter económico que distorsionan el sistema.

D) En relación al art. 12.2, que prevé que la construcción, explotación, cambio de titularidad y cierre de las redes de transporte que deba autorizar la Comunidad Autónoma «requerirán informe previo no vinculante de la Administración General del Estado sobre el régimen económico establecido con carácter general para todo el Estado y aplicable en las Islas Canarias», el Abogado del Estado considera que el informe estatal debe ser tenido en cuenta (art. 36.3 de la Ley 54/1997) y anuda a esa diferencia de regulación que «se podrán realizar inversiones y gastos sin los controles previstos en la norma estatal, lo que necesariamente ha de producir un aumento del coste de la energía». Sin embargo, como se ha expuesto, los perjuicios que han de apreciarse deben ser ciertos y constatables, no siendo suficiente la mera probabilidad de que puedan producirse, lo que no se justifica. Además, en este caso los posibles perjuicios no se derivan directamente del precepto autonómico, que prevé la emisión por el Estado del citado informe, sino de los actos de aplicación que hipotéticamente pudieran no tener en cuenta el criterio estatal, lo que obviamente no determina el mantenimiento de la suspensión del precepto, máxime cuando el Estado siempre podría reaccionar en los casos concretos, si es qué llegan a producirse.

E) Tampoco se justifica el mantenimiento de la suspensión del art. 12.3, puesto que el Abogado del Estado se limita a indicar que su exigencia de que las sociedades mercantiles comunitarias titulares de las redes de transporte tengan establecimiento permanente en Canarias perjudica a dichas sociedades, a las que el precepto básico (art. 36.4 de la Ley 54/1997) exige sólo que dicho establecimiento lo tengan en España. La insuficiente concreción de los perjuicios, unido a que el precepto autonómico no impone el establecimiento permanente en las islas, ya que literalmente se refiere a «sociedades mercantiles comunitarias o con establecimiento permanente en las islas Canarias», determina el levantamiento de la suspensión de este artículo.

F) El Abogado del Estado nada dice sobre los perjuicios conectados a la vigencia del art. 13 b) por lo que tampoco puede mantenerse la suspensión del mismo.

G) Por último, la Disposición transitoria segunda, qué se refiere a los consumidores cualificados, según el Abogado del Estado discrimina a los consumidores canarios respecto de los restantes consumidores españoles porque no podrán gozar de los beneficios inherentes a tal condición hasta dentro de dos años. Sin embargo, de la lectura de la Disposición transitoria segunda no se concluye que los consumidores canarios deban esperar dos años para gozar de los beneficios legales, puesto que se trata de tener determinados consumos dentro de un período de dos años, lo que no exige que su acreditación se produzca necesariamente transcurridos los mismos.

En todo caso, de existir el perjuicio, carece de la entidad exigible para el mantenimiento de la suspensión, de acuerdo con lo indicado en el fundamento jurídico 1.º

Tampoco es constatable que la Disposición transitoria segunda discrimine positivamente a los industriales en perjuicio de los demás consumidores, pues aunque el segundo inciso de la misma sólo haga referencia a aquéllos, el primer inciso es completamente abierto, con lo que de nuevo el perjuicio alegado es meramente hipotético.

ACUERDA

En virtud de todo lo expuesto, el Pleno del Tribunal Constitucional acuerda mantener la suspensión de los arts. 2, apartados 3 y 11, y 9.7 y levantar la de los arts. 6, 11, 12, apartados 2 y 3, 13.b) y Disposición transitoria segunda de la Ley de la

Comunidad Autónoma de Canarias 11/1997, de 2 de diciembre, de Regulación del Sector Eléctrico Canario.

Madrid, a catorce de julio de mil novecientos noventa y ocho.