

Suplemento**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

- 12649** *Pleno. Sentencia 183/2014, de 6 de noviembre de 2014. Recurso de inconstitucionalidad 1780-2013. Promovido por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía en relación con diversos preceptos de la Ley 15/2012, de 27 de diciembre, de medidas fiscales para la sostenibilidad energética, el Real Decreto-ley 29/2012, de 28 de diciembre, de mejora de gestión y protección social en el sistema especial para empleados de hogar y otras medidas de carácter económico y social y del Real Decreto-ley 2/2013, de 1 de febrero, de medidas urgentes en el sistema eléctrico y en el sector financiero. Principios de seguridad jurídica e irretroactividad de las normas restrictivas de derechos individuales; límites a los decretos-leyes: constitucionalidad de la regulación legal del hecho imponible, sujetos pasivos y tipo de gravamen del impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica; acreditación de la concurrencia del presupuesto habilitante.*

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente; doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Ricardo Enríquez Sancho y don Antonio Narváez Rodríguez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1780-2013 promovido por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía contra los arts. 4, 5 y 8 de la Ley 15/2012, de 27 de diciembre, de medidas fiscales para la sostenibilidad energética; el art. 8 del Real Decreto-ley 29/2012, de 28 de diciembre, de mejora de gestión y protección social en el sistema especial para empleados de hogar y otras medidas de carácter económico y social; y los arts. 1, 2, 3 y la disposición adicional única del Real Decreto-ley 2/2013, de 1 de febrero, de medidas urgentes en el sistema eléctrico y en el sector financiero. Ha comparecido y formulado alegaciones el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 25 de marzo de 2013, la Letrada de la Junta de Andalucía, en la representación que legalmente ostenta, promueve conjuntamente recurso de inconstitucionalidad contra los arts. 4, 5 y 8 de la Ley 15/2012, de 27 de diciembre, de medidas fiscales para la sostenibilidad energética; el art. 8 del Real Decreto-ley 29/2012, de 28 de diciembre, de mejora de gestión y protección social en el sistema especial para empleados de hogar y otras medidas de carácter económico y social; y los arts. 1, 2, 3 y la disposición adicional única del Real Decreto-ley 2/2013, de 1 de febrero, de medidas urgentes en el sistema eléctrico y en el sector financiero.

La impugnación se fundamenta en los motivos que, resumidamente, se exponen a continuación:

Tras hacer referencia a la legitimación del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía para la interposición del presente recurso y al cumplimiento de los restantes requisitos procesales, alude al marco regulador general de la energía eléctrica, resaltando la diferencia entre los denominados regímenes de producción general y especial, que se aplica, entre otras, a aquellas actividades que utilicen como energía primaria alguna de las energías renovables no consumibles, biomasa o cualquier tipo de biocarburante o residuos no renovables. Como tales se encuentran sometidas a un régimen especial, con una serie de obligaciones administrativas, pero también derechos en orden a la incentivación de las inversiones en el sector. Régimen que, en tanto que dirigido al fomento del uso de energías renovables tiene origen comunitario. Marco comunitario que se tuvo en cuenta en la aprobación de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del sector eléctrico (en adelante, LSE) y, más recientemente, con la aprobación de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de economía sostenible, que establece un objetivo nacional mínimo de participación de las energías renovables en el consumo de energía final bruto del 20 por 100 en 2020. Para la consecución de este objetivo se exige un elevado grado de inversión y de ahí la preocupación comunitaria por proporcionar seguridad a los inversores, teniendo en cuenta los costes en los que se haya incurrido al efecto de conseguir unas tasas de rentabilidad razonables.

A juicio de la Letrada de la Junta de Andalucía el marco legal estable de las energías renovables se ha visto afectado por varias modificaciones normativas que han supuesto una quiebra del sistema legal nacional establecido y, por tanto, del marco comunitario de referencia, lo que ha producido, a su vez, un impacto importante en la Comunidad Autónoma, dada la decidida apuesta autonómica por este tipo de industria y energía, tal como se expone en el informe de la Agencia Andaluza de la Energía que adjunta a la demanda.

Señalado lo anterior, alude a la vulneración del principio de seguridad jurídica consagrado en el art. 9.3 CE, para lo cual recuerda la doctrina constitucional en la materia (con cita de las SSTC 27/1981 y 37/2012) señalando que «con base en la doctrina constitucional, y respecto del principio de seguridad jurídica, son distinguibles dos aspectos: una vertiente objetiva, relativa a la certeza del derecho, y otra subjetiva, relativa a la previsibilidad de los efectos de su aplicación por los poderes públicos». Alude, con cita de la STC 182/1997, a que la vertiente subjetiva del principio de seguridad jurídica, implica que debe también protegerse la confianza de los ciudadanos frente a cambios normativos que no sean razonablemente previsibles, desde el momento en que no puede nunca perderse de vista, que los comportamientos económicos de éstos, se ajustan precisamente al marco legislativamente establecido, sin que ello implique la petrificación del ordenamiento.

Aplicando tales razonamientos al caso presente la Letrada de la Junta de Andalucía argumenta que los continuos cambios normativos en general, y los impugnados en particular, vienen a vulnerar la seguridad jurídica desde el punto de vista de la previsibilidad del régimen jurídico aplicable, como vertiente subjetiva protegida del principio constitucional de seguridad jurídica. De esta forma, los productores de energía sometida a régimen especial han venido realizando sus inversiones en atención a las previsiones generadas por las normas legales que regulaban el régimen autorizatorio y económico de las instalaciones y ese marco de condiciones no puede ser modificado abruptamente por el legislador de manera imprevista, con urgencia y de forma sorpresiva, sin el establecimiento de medidas transitorias, y desconociendo las cuantiosas inversiones previas e iniciales que los proyectos e instalaciones de este tipo de energía llevan. Alega, en consecuencia, que «resultan así, absolutamente desproporcionados, los últimos cambios normativos acaecidos en el sector, infringiéndose la seguridad jurídica y la confianza económica, que no olvidemos son el fundamento del derecho constitucional a la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado (art. 38 CE)».

Concretando el anterior planteamiento respecto del triple objeto del recurso, alude a la necesidad de realizar un análisis conjunto de las tres normas desde la perspectiva del art. 9.3 CE.

Comenzando por el impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica, incluido en el título I de la Ley 15/2012, de 27 de diciembre, de medidas fiscales para la sostenibilidad energética, señala que cuestiona su hecho imponible, sujeto contribuyente y tipo de gravamen. La queja formulada reside en que el impuesto se diseña de modo que no se distingue entre los distintos sujetos obligados u operadores del mercado, sin que tributariamente a través de exenciones, rebajas u otras modulaciones se haya previsto el diferente impacto de su imposición, desconociendo en forma absoluta el diferente régimen jurídico al que están sometidos los operadores eléctricos. En particular se le reprocha que el impuesto no tiene en cuenta las peculiaridades de las energías renovables, lo que supone que «la tasa de rentabilidad de los proyectos se sitúe en valores tales que les impedirá devolver la deuda financiera que éstos asumieron en otro marco retributivo muy distinto del actual», citando profusamente, en apoyo de su argumentación, el ya mencionado informe de la Agencia Andaluza de la Energía. Por ello la demanda concluye que «la creación de este Impuesto, en los términos en que se ha hecho, vulnera el principio de seguridad jurídica consagrado en el artículo 9.3 CE, dado que supone una modificación muy relevante y de gran calado económico en el sector de las energías renovables, contrario a los principios de planificación energética estable fijados por la Unión Europea, debiendo por ello, declararse su inconstitucionalidad».

El art. 8 del Real Decreto-ley 29/2012, de 28 de diciembre, de mejora de gestión y protección social en el sistema especial para empleados de hogar y otras medidas de carácter económico y social, ha supuesto, conforme a la demanda, la introducción de diversas novedades en el sector energético que establecen un nuevo régimen mucho más restrictivo en relación a la ejecución de las instalaciones, que afecta por lo tanto a todas aquellas instalaciones de generación de energía que ya contaban con registro de preasignación, y que, por consiguiente, habían realizado inversiones en la confianza del régimen anterior. Se trata, entonces, de condiciones o criterios nuevos relativos a la puesta en servicio de las instalaciones, cuyas inversiones ya habían sido realizadas total o parcialmente en la confianza de un concreto marco legislativo, que cambia de repente, con la consiguiente vulneración del principio de seguridad jurídica y también del de confianza legítima.

La inconstitucionalidad de los arts. 1, 2 (apartados 1, 2, 5, 7, 8, 9 y 10), 3 y la disposición adicional única del Real Decreto-ley 2/2013, de 1 de febrero, de medidas urgentes en el sistema eléctrico y en el sector financiero, vendría dada por el hecho de que, conforme al art. 1, «las tarifas se actualizarán de acuerdo al IPC subyacente (sin tener en cuenta los precios de los alimentos frescos ni la energía) en lugar del IPC normal. Ello ha de conllevar una menor retribución para los productores de energía eléctrica, e indirectamente una doble carga para los mismos a la vista: 1) de los incrementos retributivos que han soportado los mismos, y 2) del conjunto de medidas adoptadas por el Gobierno a lo largo del 2012 que han afectado al régimen económico de las instalaciones de régimen especial». En cuanto al art. 2 se argumenta que se asigna un valor nulo a las primas para todas las categorías de régimen especial definidas en el Real Decreto 661/2007 y se fijan las nuevas tarifas reguladas para 2013 (apartados 1, 2 y 5); se elimina la posibilidad (anteriormente prevista) de retribución a través de prima, contemplando únicamente la percepción de una tarifa (apartados 7, 8, 9 y 10). En cuanto al art. 3 elimina la posibilidad de optar por la modalidad de mercado más prima, lo que implica, de facto, la exclusión de las energías renovables en régimen especial y de la cogeneración de las reglas del mercado eléctrico y su vinculación con el precio de la energía eléctrica en el mercado mayorista. Finalmente, se aplica, con efectos retroactivos a 1 de enero de 2013, la modalidad de retribución a tarifa, a instalaciones que han estado operando conforme a la opción de retribución de mercado más prima. La norma impugnada presupone la vinculación del régimen de precios de las energías renovables a partir del presente momento a un régimen remuneratorio único, de carácter tarifario, sin

dar la opción de acudir al sistema de precio de mercado y prima, y, por lo tanto, a un sistema de precios modificable por mera orden ministerial. Lo drástico del cambio acaecido, es, de por sí, suficientemente indicativo, a juicio de la demanda, de la quiebra de la seguridad jurídica a la que se enfrentan los inversores y generadores de energía en el sector de la renovables, con vulneración del art. 9.3 CE.

Se alega, asimismo, la vulneración del principio de confianza legítima, en cuanto especificidad del principio de seguridad jurídica consagrado en el art. 9.3 CE, dada la retroactividad que supone la aplicación del art. 8 del Real Decreto-ley 29/2012, y de la disposición adicional única del Real Decreto-ley 2/2013, por cuanto en el caso del art. 8 se trata del establecimiento de condiciones o criterios nuevos relativos a la ejecución de las instalaciones, directamente vinculados con las autorizaciones de puesta en servicio de las mismas. Otro tanto sucede con la disposición adicional única del Real Decreto-ley 2/2013 que se refiere a las distintas situaciones en las que se pueden encontrar las instalaciones de régimen especial acogidas a la opción de venta a mercado en el momento de entrada en vigor de la citada norma, aplicándola a una situación, la venta de energía, nacida antes de la entrada en vigor de la norma y a todos sus efectos (consumados o no).

En último lugar, se reprocha a los arts. 8 del Real Decreto-ley 29/2012, y 1, 2, 3 y la disposición adicional única del Real Decreto-Ley 2/2013 la vulneración del art. 86 CE por la falta de concurrencia de una situación de extraordinaria y urgente necesidad que habilita para la aprobación de los preceptos de ambas normas que han sido impugnados. A partir de la cita de la doctrina constitucional en la materia (SSTC 29/1982, 11/2002, 137/2011 y 1/2012, entre otras) y tras examinar la exposición de motivos del Real Decreto-ley 2/2013, la demanda estima que resulta cuestionable que se haya dictado en un contexto de urgencia y necesidad extraordinaria. Argumenta que la crisis económica, no puede convertirse en una especie de «carta blanca», que permita al Gobierno utilizar este extraordinario mecanismo para modificar la legislación existente sin más justificación especial o adicional que contextualice la necesidad de las nuevas medidas adoptadas. De otro lado, sostiene que el déficit de tarifa existe desde hace muchos años, y se ha abordado de muy diferentes formas, por lo que no debe aceptarse a la hora de justificar circunstancias excepcionales y urgentes, cuando precisamente es una situación prolongada en el tiempo.

La falta de urgencia de la situación resultaría más patente en el caso del Real Decreto-ley 29/2012 pues entró en vigor el 1 de enero de 2013 y ese día ya había concluido el plazo de puesta en operación para las instalaciones que tenían que estar terminadas a 31 de diciembre de 2012. No existía, pues justificación alguna de urgencia para que esta norma tuviera que estar aprobada el 1 de enero. Por lo tanto, una vez que el plazo para que la puesta en marcha de las instalaciones inscritas en el registro de preasignación de retribución había vencido, era indiferente el momento de entrada en vigor de la norma.

2. Mediante providencia de 22 de octubre de 2013 el Pleno, a propuesta de la Sección Tercera, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Consejo de Gobierno de Andalucía y, en su representación y defensa, por la Letrada del mismo, contra los arts. 4, 5 y 8 de la Ley 15/2012, de 27 de diciembre, de medidas fiscales para la sostenibilidad energética; el art. 8 del Real Decreto-ley 29/2012, de 28 de diciembre, de mejora de gestión y protección social en el sistema especial para empleados de hogar y otras medidas de carácter económico y social; y los arts. 1, 2, y la disposición adicional única del Real Decreto-ley 2/2013, de 1 de febrero, de medidas urgentes en el sistema eléctrico y en el sector financiero; dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno, a través del Ministro de Justicia, al objeto de que, en el plazo de quince días, puedan personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes, así como publicar la incoación del recurso en el «Boletín Oficial del Estado».

3. Por escrito registrado el 10 de mayo de 2013 la Abogada del Estado se personó en nombre del Gobierno solicitando una prórroga en el plazo inicialmente concedido para la formulación de alegaciones, prórroga que le fue concedida por providencia del Pleno de 13 de mayo de 2013.

4. Mediante escrito registrado con fecha 16 de mayo de 2013, el Presidente del Senado comunicó el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el procedimiento y ofrecer su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. Lo mismo hizo el Presidente del Congreso de los Diputados en escrito registrado el 17 de mayo de 2013.

5. Las alegaciones presentadas por la Abogada del Estado en representación del Gobierno, fueron registradas en este Tribunal el día 7 de junio de 2013.

a) Formula la Abogada del Estado una alegación inicial de inadmisibilidad del recurso, entendiendo que el recurso se interpone contra determinados preceptos de tres normas legales distintas, fundándose en los mismos motivos impugnatorios. Señala que la razón de ser de la acumulación de los procesos constitucionales se encuentra en la unidad de la controversia y, por lo tanto, de la decisión; por ello, para que proceda la acumulación de procesos debe darse conexión entre los objetos de los procesos cuya tramitación unida se pretenda. En este caso se alega la vulneración del principio constitucional de seguridad jurídica desde el punto de vista de la previsibilidad del régimen jurídico aplicable, razonamiento que se limita exclusivamente a la repercusión de los cambios legislativos de los últimos años sobre el ámbito de las energías renovables sometidas a un régimen especial. Por eso, cuestiona la existencia de una conexión suficiente con los arts. 4, 5 y 8 de la Ley 15/2012, resultando improcedente su acumulación con la de los restantes preceptos impugnados en el proceso.

Indica también que la demanda dirige formalmente el recurso de inconstitucionalidad contra la totalidad del art. 2 del Real Decreto-ley 2/2013, pero solamente se razona acerca de los apartados. 1, 2, 5, 7, 8, 9 y 10 de dicho precepto, por lo que el recurso es inadmisible respecto de los apartados 3, 4 y 6.

Señalado lo anterior destaca que el alcance de la pretensión impugnatoria que contiene el escrito rector de este proceso se concreta en solicitar la declaración de inconstitucionalidad de las normas impugnadas por vulnerar el principio de seguridad jurídica en su vertiente de confianza legítima, que se vincula a la infracción del principio de irretroactividad de las disposiciones restrictivas de derechos individuales del art. 9.3 CE, dada la retroactividad que surge, a juicio del recurrente, de la aplicación del art. 8 del Real Decreto-ley 29/2012 y de la disposición adicional única del Real Decreto-ley 2/2013, imputándose además a los Reales Decretos-leyes objeto de recurso la ausencia de presupuesto habilitante.

b) Delimitado así el objeto del recurso examina, en primer lugar, la denunciada infracción del art. 86. CE, recogiendo la doctrina constitucional en la materia para luego examinar las circunstancias del caso concreto. En lo que a esto último respecta indica que la exteriorización y concurrencia del presupuesto habilitante se cumple en la exposición de motivos de las normas impugnadas. Así, indica que las medidas discutidas persiguen una reducción de costes con la que se trata de hacer frente al grave problema del déficit tarifario, quedando sin duda incluidas entre las medidas de ajuste que se vienen llevando a cabo con objeto de retomar la senda de crecimiento de nuestra economía, en un contexto de grave crisis económica global, la cual ha tenido, incluso, reflejo en decisiones del Tribunal. En definitiva, en la senda de consolidación fiscal pactada con los órganos de la Unión Europea, España se ha visto obligada a una fuerte reducción del déficit público y a la adopción de medidas de ajuste y de reducción del gasto público. En esta situación económica resulta evidente la urgencia de que para determinadas instalaciones de generación de régimen especial que han creado una deuda difícilmente pagable y que crece año tras año, se inaplique o modifique el régimen económico primado o bien se adopten otras medidas de reducción de costes en el sector. Alude también la Abogada del Estado a la gravedad del déficit tarifario puesto de manifiesto en la exposición

de motivos del Real Decreto 29/2012, citando datos de la Comisión Nacional de Energía así como de la memoria de análisis de impacto normativo de la citada norma que se adjunta a la demanda. Con fundamento en lo anterior sostiene que el objetivo que se persigue con la medida aquí impugnada es iniciar el año 2013 en un escenario de equilibrio en el sistema conforme a los datos comunicados por la Comisión Nacional de Energía, permitiendo así cumplir el principio de sostenibilidad económica para 2013, debiendo ser su adopción con carácter de urgencia, dado que de lo contrario no podría aprobarse la orden de peajes para 2013 con el mantenimiento del nivel de peajes razonable.

En cuanto al Real Decreto-ley 2/2013, tras recordar la existencia de desviaciones en las estimaciones de costes e ingresos pese a las medidas urgentes adoptadas en 2012, pasa a explicitar las medidas de reducción de costes que contiene y con las que igualmente se trata de evitar la asunción de un nuevo esfuerzo por parte de los consumidores. Igualmente se justifica el carácter urgente e inminente de las mismas y en los mismos términos se pronuncia la memoria de impacto normativo en el que se pone de manifiesto tanto el desajuste sufrido por el sistema eléctrico en el año 2013 como el impacto presupuestario de la modificación del régimen de producción de energía eléctrica en régimen especial, aspectos ambos igualmente destacados por el Sr. Ministro de Industria, Energía y Turismo, en el debate de convalidación y ratificados en el informe técnico de la Comisión Nacional de Energía que también se adjunta a la demanda. Por todo ello, la Abogada del Estado considera que la definición por los órganos políticos de la situación de extraordinaria y urgente necesidad resulta explícita y razonada, «por lo que, no constituyendo un supuesto de uso abusivo o arbitrario de la potestad normativa excepcional conferida al Gobierno, debemos concluir que concurre el presupuesto habilitante de la extraordinaria y urgente necesidad requerido por el art. 86.1 CE».

Contestando a los concretos argumentos de la demanda, que niega que el déficit tarifario sea una circunstancia imprevisible, señala que la imprevisibilidad de la circunstancia no es una exigencia derivada del art. 86.1 CE, conforme señala la doctrina constitucional (con cita, entre otras de la STC 39/2013, FJ 8). Niega en todo caso que no concurra dicha imprevisibilidad, tanto en relación con la situación económica general como en cuanto al déficit tarifario. Respecto a la alegada falta de urgencia derivada de la fecha de entrada en vigor del Real Decreto-ley 29/2012, señala que la demanda olvida que la urgencia se justifica precisamente por la necesaria prontitud e inmediatez con la que debe llevarse a cabo la inspección de finalización de las instalaciones. Esto es, si la fecha de puesta en marcha de las instalaciones concluye el 31 de diciembre y la entrada en vigor de la norma tiene lugar el siguiente día 1 de enero, ese mismo día se procederá a comprobar o constatar por medio de «una inspección o cualquier otro medio válido en derecho» la total finalización de las instalaciones de generación de energía eléctrica en régimen especial. Se trata de una medida absolutamente razonable en la que se viene a explicitar el principio legal de que la percepción de la prima tiene que estar forzosamente vinculada a la totalidad del proyecto y no a una puesta en marcha parcial.

c) En tercer lugar, niega la Abogada del Estado que las disposiciones impugnadas vulneren el principio de seguridad jurídica. Para ello recuerda la doctrina constitucional acerca de la competencia estatal para determinar el régimen económico del sector eléctrico así como la importancia de dicho régimen. A partir de estas dos afirmaciones sistematiza las alegaciones de la demanda en la forma siguiente.

En cuanto a la seguridad jurídica y confianza legítima, señala que el cambio normativo no infringe la seguridad jurídica y que el requisito de la previsibilidad sólo es exigible a aquellas normas que imponen una retroactividad impropia. Respecto a la denuncia que se formula a los arts. 4, 5 y 8 de la Ley 15/2012, relativa a la falta de diferenciación de los distintos productores, indica que, en realidad lo que se predica es una inconstitucionalidad por omisión en cuanto, a juicio del recurrente, sus previsiones no toman en consideración las peculiaridades que concurren en el sector de las energías renovables. Desde una perspectiva constitucional, alega la Abogada del Estado, no cabe que se pretenda imponer al legislador la necesaria introducción de desigualdades en una ley material de

reforma tributaria. O más precisamente, que se pretenda la inconstitucionalidad de determinados preceptos legales simplemente porque no introduzcan diferenciación alguna entre los diversos operadores eléctricos, lo que, en el fondo, sería un supuesto de «discriminación por indiferenciación» que no encuentra amparo en la doctrina constitucional, puesto que la demanda viene a alegar una inconstitucionalidad por omisión de «exenciones, rebajas u otras modulaciones» que, a su juicio, resultarían pertinentes. Estima que para que pueda apreciarse la inconstitucionalidad por omisión que se denuncia por quien hace la demanda es preciso que se justifique cumplidamente la existencia de una discriminación en la ley manifiestamente irrazonable entre dos supuestos que se hallen en la misma situación. La demanda denuncia el grave riesgo que se origina a la rentabilidad de las inversiones renovables llevadas a cabo por los promotores que ven así mermados los ingresos de unos proyectos iniciados bajo unas condiciones financieras distintas a las actuales, pero no ofrece término de comparación alguno a partir del cual discutir una presunta diferencia en la ley. Las razones que ofrece son de pura política legislativa y no de constitucionalidad y, por tanto, ajenas a este proceso. Tampoco es posible apreciar una vulneración de la confianza de los ciudadanos que hayan ajustado su conducta económica a la legislación vigente pues, además de entrar dentro de los márgenes razonables de previsibilidad atendiendo a la política fiscal que se viene llevando a cabo, la reforma que propone la Ley 15/2012 carece de retroactividad alguna. Recuerda, por último, la Abogada del Estado que entre las exigencias de la seguridad jurídica no se incluye derecho alguno a la inalterabilidad del régimen fiscal.

Niega la Abogada del Estado la inconstitucionalidad que se predica del art. 8 del Real Decreto-ley 29/2012, pues entiende que, frente a lo alegado en la demanda, no se trata de establecer un nuevo régimen sino que ha sido una constante en la regulación de esta materia la previsión de mecanismos de reacción frente a eventuales incumplimientos de los plazos máximos establecidos para ejecutar el proyecto inscrito en el registro de preasignación y proceder a la inscripción definitiva. Indica que el art. 8, objeto de recurso, se limita a ofrecer en el segundo párrafo de su apartado primero una serie de criterios para interpretar correctamente el concepto de instalación «totalmente finalizada», relacionando a tal efecto determinadas exigencias cuya observancia resultar imprescindible para llevar a cabo el vertido de energía eléctrica y obtener la inscripción en el correspondiente registro. La mayor concreción que supone la determinación de tales requisitos tiene como sentido último fortalecer la seguridad jurídica, dando más certeza a los operadores del sector sobre las causas que fundamentan la inaplicación del régimen económico primado. El apartado 2 del art. 8 reitera una regla preexistente, que el derecho económico otorgado mediante la inscripción en el registro de preasignación se concede a la instalación tal y como estaba diseñada en el momento de obtención de la autorización administrativa, documento éste exigido para su inscripción en el registro de preasignación. Finalmente, el apartado 3 del art. 8 se limita a establecer un trámite de audiencia en los supuestos en los que se vaya a modificar el régimen retributivo. Por todo ello la Abogada del Estado considera que no puede aceptarse la denuncia relativa a que la norma impugnada introduce un régimen mucho más restrictivo que perjudica la confianza legítima de los titulares de instalaciones, ya que viene a clarificar ciertos aspectos al objeto de evitar prácticas irregulares en el sector que han conducido a un incremento importante de la retribución del régimen especial, con las negativas implicaciones que ello ha supuesto en la sostenibilidad económica del sistema.

Respecto a la tacha de inconstitucionalidad por vulneración del 9.3 que se imputa a los arts. 1, 2, 3 y disposición adicional única del Real Decreto-ley 2/2013, la Abogada del Estado señala que el régimen retributivo fijado para la producción de energía eléctrica en régimen especial depende de factores de política económica de muy diverso signo, de lo que se desprende que los cambios no se apartan de las exigencias de los principios de seguridad jurídica y de confianza legítima que no garantizan la perpetuación de la situación existente.

El simple hecho de que el Real Decreto-ley 2/2013 introduzca las modificaciones de las que discrepa el recurrente no transforma «per se» tales modificaciones en arbitrarias, injustificadas o vulneradoras del principio de seguridad jurídica. La Ley del sector eléctrico asegura a las empresas unas tasas de rentabilidad razonable, pero no la intangibilidad de un determinado régimen de beneficios o ingresos por relación a los obtenidos en ejercicios pasados, ni la permanencia indefinida de las fórmulas utilizables para fijar las primas. Cita al respecto la doctrina de la STC 37/2012, para afirmar que las normas impugnadas resultan ser de una claridad meridiana sin que generen ninguna duda en sus destinatarios sobre sus respectivos ámbitos de aplicación, sobre los presupuestos de hecho a los que son aplicables, ni sobre sus consecuencias jurídicas, existiendo, por tanto, una perfecta predeterminación de todos los elementos nucleares de las normas.

Examina en último lugar la Abogada del Estado la queja relativa a la retroactividad de las disposiciones impugnadas. Alude para ello a la doctrina constitucional señalando que la retroactividad prohibida es la denominada propia o de grado máximo sin que la impropia o de grado medio, que afecta a situaciones jurídicas aún no concluidas, este incluida en esa prohibición del art. 9.3 CE. De acuerdo con ello, señala, respecto al art. 8 del Real Decreto-ley 2/2013, que una norma que aspira simplemente a suprimir las primas o ayudas a determinadas instalaciones de generación eléctrica como consecuencia de no finalizar en plazo la totalidad del proyecto no tiene carácter sancionador, ni limita o restringe la esfera de libertades o derechos del título I CE, por lo que no resulta afectada por el principio de irretroactividad de las normas sancionadoras o restrictivas de derechos individuales consagrado en el artículo 9.3 CE. Esto es, sólo rige para relaciones jurídicas todavía no nacidas en Derecho en cuanto suprime el régimen económico primado no adquirido definitivamente al haberse constatado el incumplimiento de las obligaciones que constituyen presupuesto esencial para ello.

Por su parte, la disposición adicional única del Real Decreto-ley 2/2013 prescribe, en su apartado 1, que la liquidación de la prima para instalaciones que hubieran estado acogidas a la opción de venta a precio de mercado más prima en un determinado período ha de efectuarse como si hubieran estado acogidas a la opción venta a tarifa. Con ello no se suprime ninguna prestación ya consolidada, pues la liquidación de la prima no ha tenido lugar en tanto afecta única y exclusivamente a situaciones de hecho nacidas con anterioridad a la entrada en vigor de la disposición impugnada, pero cuyos efectos jurídicos no se encuentran aún agotados. Nos hallaríamos así ante una retroactividad impropia, que debe analizarse desde la perspectiva de la seguridad jurídica, la cual puede ceder ante la existencia de exigencias de interés general que así lo justifiquen. En este caso es la necesidad de protección de los consumidores, pues de no adoptarse esta norma sería necesario proceder a un incremento de los peajes para adecuar los ingresos del sistema eléctrico a sus costes y la garantía de sostenibilidad del sistema eléctrico. Respecto al apartado 2, señala que se refiere a aquellas instalaciones que, a 2 de febrero de 2013, estuvieran vendiendo su energía a precio de mercado más prima, prescribiendo que las mismas pasarán a estar acogidas, de manera automática y con efectos desde el 1 de enero de 2013, a la opción de venta a tarifa, salvo que con anterioridad al 15 de febrero de 2013 comuniquen de forma expresa a la Dirección General de Política Energética y Minas su deseo de permanecer en el sistema retributivo basado en precio de mercado, no siendo en este caso posible optar por el sistema de tarifa en el futuro. Se trata igualmente de un cambio normativo que incide sobre una opción ya ejercitada pero cuyos efectos no se han consumado, incluyendo además la posibilidad de obviar su aplicación si se manifiesta expresamente el deseo de permanecer en el sistema retributivo de precio de mercado. Tampoco puede apreciarse aquí la existencia de ningún derecho consolidado incorporado a un patrimonio sobre el que la nueva legislación incida.

En definitiva, la Abogada del Estado concluye que atendidas las circunstancias concretas del presente caso -a saber, el grado de retroactividad de la norma impugnada, las circunstancias excepcionales y urgentes que justificaban su adopción y lo limitado de su alcance-, no puede decirse que el régimen previsto para las instalaciones de régimen especial acogidas a la opción de venta a mercado previsto en la disposición impugnada

vulnera el principio de seguridad jurídica garantizado en el art. 9.3 CE. Del mismo modo, aunque se admitiese hipotéticamente que la disposición impugnada afecta con una retroactividad de grado máximo a las instalaciones de régimen especial acogidas a la opción de venta a mercado, ello no implicaría tampoco que tal retroactividad resulte contraria al art. 9.3 CE pues debería entenderse fundamentado en la exigencia del interés general que representa el grave problema del déficit tarifario para la economía de nuestro país y que justifica la subordinación del principio de seguridad jurídica frente a dicho problema de prevalente consideración para el interés público.

6. Por providencia de 4 de noviembre de 2014 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 6 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía se promueve conjuntamente contra los arts. 4, 5 y 8 de la Ley 15/2012, de 27 de diciembre, de medidas fiscales para la sostenibilidad energética; 8 del Real Decreto-Ley 29/2012, de 28 de diciembre, de mejora de gestión y protección social en el sistema especial para empleados de hogar y otras medidas de carácter económico y social; y 1, 2, 3 y la disposición adicional única del Real Decreto-Ley 2/2013, de 1 de febrero, de medidas urgentes en el sistema eléctrico y en el sector financiero.

El escrito de interposición del recurso sostiene que todos los preceptos legales impugnados tienen por objeto introducir sucesivas modificaciones en el marco legal aplicable a los productores de energía eléctrica, en general, y a las renovables, en particular, pero lo hacen de tal forma que vulneran el art. 9.3 CE en su doble vertiente de seguridad jurídica, en el sentido relativo a la certeza del derecho, y de confianza legítima, vinculado con el primero y relacionado con la previsibilidad de los efectos de su aplicación por los poderes públicos. Por otro lado, al art. 8 del Real Decreto-ley 29/2012, y a la disposición adicional única del Real Decreto-ley 2/2013 se les imputa una segunda vulneración del art. 9.3 CE en cuanto que se trata de normas que implican una retroactividad vedada por el citado precepto constitucional. Finalmente, tanto en el caso del Real Decreto-ley 29/2012 como en el del Real Decreto-ley 2/2013, se alega la vulneración del art. 86 CE por la falta de concurrencia de una situación de extraordinaria y urgente necesidad que habilita para la aprobación de los preceptos de ambas normas que han sido impugnados.

La Abogada del Estado ha negado las vulneraciones denunciadas en el recurso. Así ha estimado, respecto a los arts. 4, 5 y 8 de la Ley 15/2012, que la queja formulada se fundamenta en una presunta omisión del legislador y se refiere, en realidad, a una opción legislativa perfectamente constitucional. Rechaza asimismo que se infrinja el art. 86.1 CE por cuanto considera acreditada tanto la situación de urgencia que ha de atenderse como la congruencia de las medidas propuestas para hacerle frente y descarta igualmente los reproches vinculados al art. 9.3 CE, pues entre las exigencias de la seguridad jurídica no se encontraría la permanencia indefinida de un determinado régimen jurídico, ni tampoco existe, entre las normas impugnadas, retroactividad constitucionalmente prohibida por el mismo art. 9.3 CE.

2. Expuestas las posiciones de las partes debemos pronunciarnos, en primer lugar, sobre el óbice procesal formulado por la Abogada del Estado así como también, en segundo lugar, acerca de delimitación precisa del objeto del proceso.

a) En lo que a lo primero respecta, la Abogada del Estado ha señalado que la acumulación de acciones resulta improcedente respecto de los preceptos impugnados de la Ley 15/2012, en la medida en que el impuesto aplicado se aplica a todas las instalaciones de generación de energía eléctrica y no sólo a las renovables.

Procede advertir que, en efecto, el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía no ha promovido un único recurso de inconstitucionalidad sino tres contra tres normas

distintas. Esta, ciertamente inusual, forma de proceder aparece solamente justificada de manera tangencial en el escrito de interposición, en el que se alude a la necesidad de un análisis conjunto de todas las normas impugnadas desde la perspectiva del motivo de inconstitucionalidad –la vulneración de los principios de seguridad jurídica y confianza legítima– invocado con carácter principal. Pese a ello, tal proceder no afecta a la admisibilidad del recurso tal como ha sido planteado. Resulta aquí de aplicación el criterio de la STC 121/2012, de 5 de junio, FJ 4, la cual, bien que en relación a un proceso distinto como el conflicto en defensa de la autonomía local, se pronuncia en los términos siguientes: «La cuestión que se nos plantea se refiere a la posibilidad misma de formalización de ambos conflictos en un solo escrito de planteamiento, respecto a la cual, partiendo de que el capítulo IV (de los conflictos en defensa de la autonomía local) del título IV LOTC nada dice al respecto, y de que el art. 80 de la propia LOTC prevé la aplicación supletoria de la Ley de enjuiciamiento civil en materia, entre otras, de comparecencia en juicio, hemos de entender que resulta admisible tal promoción en razón a lo regulado en la vigente Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil (LEC), sobre la acumulación de acciones (arts. 71 y 73 LEC)».

Aplicando aquí el mismo criterio resulta que los preceptos impugnados tienen conexión material entre sí, en la medida en que se refieren a concretos aspectos de la regulación del régimen energético, en particular en lo relativo a la retribución de las energías renovables, y a todos ellos se les imputa un mismo reproche genérico de inconstitucionalidad consistente en que, de una forma o de otra, afectan a la retribución a percibir por los productores de este tipo de energías, vulnerando, entre otros, el principio de seguridad jurídica del art. 9.3 CE. De esta manera, ante el silencio de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), teniendo en cuenta que se trata del mismo tipo de acciones –recursos de inconstitucionalidad– que no resultan ser incompatibles entre sí y cuyo conocimiento está atribuido al Tribunal Constitucional, resulta posible aplicar por analogía lo dispuesto en los arts. 71 y 73 LEC. El art. 71.2 LEC dispone que «el actor podrá acumular en la demanda cuantas acciones le competan contra el demandado, aunque provengan de diferentes títulos, siempre que aquéllas no sean incompatibles entre sí». En este caso no existe incompatibilidad para el ejercicio de acciones, pues la promoción de un recurso no impide o hace ineficaz la de los otros (art. 71.3 LEC), y, por otro lado, la acumulación resultaría admisible, de acuerdo con el art. 73 LEC, al tratarse de procesos del mismo tipo cuyo conocimiento está, en principio, encomendado al mismo órgano, el Pleno del Tribunal Constitucional. Por ello es posible concluir que la expresada acumulación de acciones resulta factible, de manera que el óbice formulado no puede ser atendido.

b) Debemos ahora delimitar el objeto del proceso desde un doble punto de vista. En primer lugar en relación con las alegaciones formuladas en la demanda sobre alguno de los preceptos impugnados, en aplicación de nuestra doctrina según la que «no basta con postular la inconstitucionalidad de una norma mediante la mera invocación formal de una serie de preceptos del bloque de constitucionalidad para que este Tribunal deba pronunciarse sobre la vulneración por la norma impugnada de todos y cada uno de ellos, sino que es preciso que el recurso presentado al efecto contenga la argumentación específica que fundamente la presunta contradicción constitucional» (por todas, STC 217/2013, de 19 de diciembre, FJ 1). Y, en segundo lugar, examinaremos la influencia que modificaciones normativas sobrevenidas hayan podido tener sobre la pervivencia del proceso.

En cuanto a lo primero, atendiendo al criterio que hemos enunciado sobre la necesaria fundamentación del recurso de inconstitucionalidad, es patente que la demanda incumple la necesaria carga alegatoria en lo que respecta a la vulneración del principio de seguridad jurídica en el que incurría el art. 1 del Real Decreto-ley 2/2013, relativo a la modificación del índice de precios de consumo (IPC) a considerar en la actualización de las retribuciones, tarifas y primas que perciban los sujetos del sistema eléctrico, pues la demanda, tras reproducir los impugnados arts. 1, 2 y 3, nada dice al respecto, ya que se limita a señalar lo siguiente: «En adelante, las tarifas se actualizarán de acuerdo al IPC

subyacente, (sin tener en cuenta los precios de los alimentos frescos ni la energía) en lugar del IPC normal. Ello ha de conllevar una menor retribución para los productores de energía eléctrica, e indirectamente una doble carga para los mismos a la vista: 1) de los incrementos retributivos que han soportado los mismos, y 2) del conjunto de medidas adoptadas por el Gobierno a lo largo del 2012 que han afectado al régimen económico de las instalaciones de régimen especial». Con esta forma de argumentar, la demanda lo que hace es referirse al efecto que produce el cambio normativo auspiciado por el art. 1 del Real Decreto-ley 2/2013, pero no aporta razón alguna que explique las razones por las que dicho cambio vulnera el principio de seguridad jurídica protegido por el art. 9.3 CE. Por tanto, dado que la demanda no ha ofrecido argumentos que enerven la presunción de constitucionalidad de la norma impugnada, no podemos pronunciarnos sobre la infracción del aludido precepto constitucional.

Esta misma conclusión es también predictable de la impugnación de los apartados 3, 4 y 6 del art. 2 del Real Decreto-ley 2/2013, sobre los que, como también ha señalado la Abogada del Estado, la demanda no contiene mención alguna acerca de su posible inconstitucionalidad.

c) Examinaremos, por último, la incidencia que modificaciones normativas sobrevenidas hayan podido tener sobre la pervivencia del objeto del recurso o de alguno de sus motivos.

Los criterios de nuestra doctrina al respecto los expone la STC 96/2014, de 2 de junio, FJ 2, que, tras señalar que la regla general en el ámbito de los recursos de inconstitucionalidad es que la derogación de la norma impugnada extingue su objeto, indica que no cabe dar una respuesta única a esta cuestión, ya que, citando la STC 124/2003, de 19 de junio, FJ 3, señala que «en el ámbito del recurso de inconstitucionalidad, recurso abstracto y orientado a la depuración objetiva del ordenamiento, la pérdida sobrevenida de la vigencia del precepto legal impugnado "habrá de ser tenida en cuenta por este Tribunal para apreciar si la misma conlleva... la exclusión de toda la aplicabilidad de la Ley, [pues] si así fuera, no habría sino que reconocer que desapareció, al acabar su vigencia, el objeto de este proceso constitucional que, por sus notas de abstracción y objetividad, no puede hallar su exclusivo sentido en la eventual remoción de las situaciones jurídicas creadas en aplicación de la Ley, acaso inconstitucional (art. 40.1 LOTC)" (STC 199/1987, FJ 3). Por ello, carece de sentido, tratándose de un recurso de inconstitucionalidad, "pronunciarse sobre normas que el mismo legislador ha expulsado ya de dicho ordenamiento... de modo total, sin ultraactividad" (SSTC 160/1987, FJ 6; 150/1990, FJ 8; 385/1993, FJ 2). Por idéntica razón, para excluir "toda aplicación posterior de la disposición legal controvertida, privándola así del vestigio de vigencia que pudiera conservar", puede resultar útil —conveniente— su enjuiciamiento, aun cuando haya sido derogada (SSTC 160/1987, FJ 6; 385/1993, FJ 2)».

Junto a ello, hemos de tener presente que la denunciada vulneración del art. 86.1 CE no se ve afectada por el anterior criterio, ya que, en ese caso, la derogación de la norma no impide controlar si el ejercicio de la potestad reconocida al Gobierno por el art. 86.1 CE se realizó siguiendo los requisitos establecidos en dicho precepto constitucional, pues al hacerlo se trata de velar por el recto ejercicio de la potestad de dictar decretos-leyes, dentro del marco constitucional, decidiendo la validez o invalidez de las normas impugnadas sin atender a su vigencia o derogación en el momento en que se pronuncia el fallo (por todas, STC 31/2011, de 17 de marzo, FJ 2).

De acuerdo con los anteriores criterios examinaremos las modificaciones que han sufrido algunos de los preceptos impugnados para determinar si perviven las tachas de inconstitucionalidad distintas de la vulneración del art. 86.1 CE —que deberemos examinar en todo caso— que les formula la demanda.

El art. 8 del Real Decreto-ley 29/2012 hace referencia a la inaplicación del régimen económico primado para las instalaciones de generación de régimen especial inscritas en el registro de preasignación de retribución que no estuvieran finalizadas con anterioridad al plazo límite o que lo estuvieran con equipos no previstos en el proyecto de ejecución.

Interesa destacar que la inscripción en el mencionado registro de preasignación (creado por el Real Decreto 1578/2008, de 26 de septiembre, de retribución de la actividad de producción de energía eléctrica mediante tecnología solar fotovoltaica para instalaciones posteriores a la fecha límite de mantenimiento de la retribución del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, para dicha tecnología, y generalizado posteriormente al resto de tecnologías del régimen especial por el Real Decreto-ley 6/2009, de 30 de abril, por el que se adoptan determinadas medidas en el sector energético y se aprueba el bono social) era condición necesaria para el otorgamiento del derecho al régimen económico establecido en el Real Decreto 661/2007, esto es, para acceder al sistema retributivo de las instalaciones del régimen especial, y tal inscripción se producía, previo cumplimiento de los requisitos previstos en la norma, de forma cronológica, empezando por las fechas más antiguas y hasta que fuera cubierto el objetivo de potencia previsto en cada grupo y subgrupo. Posteriormente, el Real Decreto-ley 1/2012, de 27 de enero, por el que se procede a la suspensión de los procedimientos de preasignación de retribución y a la supresión de los incentivos económicos para nuevas instalaciones de producción de energía eléctrica a partir de cogeneración, fuentes de energía renovables y residuos, estableció en su art. 4 la suspensión del procedimiento de asignación de retribución, como medida para frenar el denominado déficit tarifario en un contexto de revisión de los incentivos económicos a la producción de energía eléctrica en régimen especial. Tras dicha suspensión de inscripciones este registro fue suprimido por el Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio, por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico, si bien se mantuvo su aplicación transitoria en tanto en cuanto se aprobaba un nuevo régimen jurídico y económico de la actividad de producción a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos con régimen económico primado. Finalmente ha sido la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del sector eléctrico, desarrollada por el 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 renovables, cogeneración y residuos, el que ha establecido el nuevo modelo de retribución y puesto fin a dicha vigencia transitoria, confirmando, por tanto, la supresión del mencionado registro de preasignación. En concreto, la segunda de estas normas prevé, en desarrollo del art. 14 de la Ley 24/2013, un procedimiento para el otorgamiento y determinación del régimen retributivo específico para fomentar la producción de energía a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración de alta eficiencia y residuos, que podrá ser percibido por las instalaciones adicionalmente a la retribución que les corresponda por su participación en el mercado de producción de energía eléctrica a través de cualquiera de sus modalidades de contratación. Otorgamiento mediante un procedimiento de concurrencia competitiva que lleva implícito la inscripción en el denominado registro de régimen retributivo específico, previsto en los arts. 43 y ss. del mencionado Real Decreto 413/2014. Asimismo, en los términos de la disposición adicional segunda, se establece un régimen retributivo específico para las instalaciones de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos que tuvieran reconocida retribución primada a la entrada en vigor del Real Decreto-ley 9/2013.

El panorama normativo anteriormente descrito permite concluir que el art. 8 del Real Decreto-ley 29/2012, en tanto en cuanto hace referencia a la concesión de un régimen económico primado que ya no se encuentra vigente, pues ha sido sustituido por lo previsto en la Ley 24/2013 y sus disposiciones de desarrollo, así como a la inscripción en un registro administrativo en su momento suprimido, no se encuentra materialmente en vigor, pese a no haber sido derogado formalmente, lo que permite considerar que las quejas que se imputaban a este precepto en relación con la vulneración del art. 9.3 CE han desaparecido sobrevenidamente.

Por su parte, los apartados 1, 2, 5, 7, 8, 9 y 10 del art. 2 del Real Decreto-ley 2/2013 modifican el Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial, norma que ya no se encuentra vigente, pues, como se explica en la STC 96/2014, FJ 3 c), fue derogada por el Real

Decreto-ley 9/2013, si bien mantuvo temporalmente su vigencia, en los términos de la disposición transitoria tercera del Real Decreto-ley 9/2013, hasta la aprobación de las disposiciones necesarias para la plena aplicación del ya mencionado nuevo régimen retributivo para las instalaciones de generación de energía renovable diseñado por el mencionado Real Decreto-ley 9/2013. Finalmente la vigente Ley 24/2013 ha establecido un nuevo sistema de retribuciones, que da continuidad al que había sido regulado por el Real Decreto-ley 9/2013, derogando ya expresamente el sistema instaurado por la Ley 54/1997, de 27 de noviembre. Con la entrada en vigor de la Ley 24/2013 desaparece la distinción entre el régimen ordinario y el especial, y con él las disposiciones reguladoras del llamado régimen especial al que estaban sometidos los productores de las energías renovables. Y, como se expone, en el ya mencionado FJ 3 c) de la STC 96/2014, con el desarrollo reglamentario de la Ley 24/2013, llevado a cabo en el Real Decreto 413/2014 ha desaparecido cualquier aplicación transitoria del Real Decreto 661/2007. Así lo expone la STC 96/2014, FJ 3 c), al señalar que «[...]o sucedido durante estos meses es que las instalaciones existentes han recibido los pagos procedentes de "liquidaciones a cuenta" del nuevo sistema, emitidas al amparo de este régimen transitorio. Este fue previsto al objeto de mantener los flujos retributivos de las instalaciones, evitando los perjuicios que hubiera causado la demora del desarrollo reglamentario. Una vez aprobadas las disposiciones normativas necesarias para la aplicación definitiva del nuevo régimen retributivo, se procederá a practicar una regularización correspondiente por los derechos de cobro o en su caso las obligaciones de pago resultantes de la aplicación del vigente sistema retributivo, con efectos desde la entrada en vigor del Real decreto-ley 9/2013, de 12 de julio, como establece su disposición final segunda».

Así, como ya dejó sentado la STC 96/2014, la expuesta sucesión de normas nos permite concluir que el art. 2 del Real Decreto-ley 2/2013, en cuanto modificaba el Real Decreto 661/2007, no se encuentra en vigor en el momento de resolver el presente recurso de inconstitucionalidad, habiendo perdido por consiguiente su objeto en relación con la denunciada vulneración del art. 9.3 CE.

Algo similar acontece con el art. 3 y la disposición adicional única del Real Decreto-ley 2/2013, el primero además expresamente derogado por la Ley 24/2013, sin que, en la medida en que ambos preceptos se refieren a los regímenes retributivos de venta a mercado o de tarifa previstos por el Real Decreto 661/2007, podamos apreciar que mantienen su vigencia, siquiera transitoria, como ya se concluyó en la referida STC 96/2014.

En suma, de todo cuanto venimos exponiendo podemos concluir que debemos inadmitir el recurso respecto de los apartados 3, 4 y 6 del art. 2 del Real Decreto-ley 2/2013, así como el motivo de impugnación basado en la vulneración del art. 9.3 CE del art. 1 de ese Real Decreto-ley 2/2013. Igualmente procede apreciar la desaparición sobrevenida del objeto del recurso en relación con esta misma vulneración del art. 9.3 CE que se reprochaba al art. 8 del Real Decreto-ley 29/2012 y a los arts. 1; apartados 1, 2, 5, 7, 8, 9 y 10 del art. 2; 3 y la disposición adicional única del Real Decreto-ley 2/2013.

Por el contrario pervive el objeto del presente recurso por lo que hace a los arts. 4, 5 y 8 de la Ley 15/2012, de 27 de diciembre, de medidas fiscales para la sostenibilidad energética, y a la alegación de vulneración del art. 86.1 CE que se imputa al art. 8 del Real Decreto-ley 29/2012 y a los arts. 1; apartados 1, 2, 5, 7, 8, 9 y 10 del art. 2; 3 y la disposición adicional única del Real Decreto-ley 2/2013.

3. Delimitado en los anteriores términos el objeto del proceso, comenzaremos enjuiciando los arts. 4, 5 y 8 de la Ley 15/2012, que regulan, respectivamente, el hecho imponible, los sujetos pasivos y el tipo de gravamen del impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica, tributo de carácter directo y naturaleza real que grava la realización de actividades de producción e incorporación al sistema eléctrico de energía eléctrica, medida en barras de central, a través de cualquier tipo de instalaciones de generación.

La Letrada de la Junta de Andalucía nada objeta al establecimiento por el Estado de esta figura tributaria. Lo que cuestiona es que el tributo no establezca diferencias entre

los distintos productores de energía eléctrica, en particular, entre los que utilizan fuentes de energía renovables y los que no, afectando así a la propia viabilidad de dichas fuentes renovables. Lo anterior le lleva a sostener que «la creación de este impuesto, en los términos en que se ha hecho, vulnera el principio de seguridad jurídica consagrado en el artículo 9.3 CE, dado que supone una modificación muy relevante y de gran calado económico en el sector de las energías renovables, contrario a los principios de planificación energética estable fijados por la Unión Europea, debiendo por ello, declararse su inconstitucionalidad». La Abogada del Estado, tras negar la vulneración del principio de seguridad jurídica, ha señalado que lo que en realidad se denuncia es una inconstitucionalidad por omisión, por cuanto las normas impugnadas no tendrían en cuenta las peculiaridades concurrentes en el sector de las energías renovables, lo que, a su vez, sería, por un lado, una denuncia de discriminación por indiferenciación y, por otro, una cuestión de pura política legislativa, ajena al juicio de constitucionalidad.

Así expuestas las posiciones de las partes, no entraremos a examinar la queja vinculada a la supuesta vulneración de los principios de planificación energética estable fijados por la Unión Europea, pues cumple recordar, una vez más, que «"a este Tribunal no le corresponde controlar la adecuación de la actividad de los poderes públicos nacionales al Derecho comunitario europeo, pues este control compete a los órganos de la jurisdicción ordinaria, en cuanto aplicadores que son del ordenamiento comunitario, y, en su caso, al Tribunal de Justicia de la Unión Europea" (STC 135/2012, de 19 de junio, FJ 2)». [STC 19/2013, de 31 de enero, FJ 2 b), con cita de la STC 237/2012, de 13 de diciembre, FJ 9 b)].

Lo que en realidad plantea la Letrada de la Junta de Andalucía no es un problema estricto de seguridad jurídica, entendida esta como certeza del derecho, pues el mandato normativo de los preceptos impugnados es claro e indubitable, sino relacionado con lo que cabe calificar de seguridad jurídica, en sentido amplio, esto es, según reiterada doctrina [SSTC 27/1981, de 20 de julio, FJ 10; 99/1987, de 11 de junio, FJ 6 c); y 227/1988, de 29 de noviembre, FJ 10], «suma de certeza y legalidad, jerarquía y publicidad normativa, irretroactividad de lo no favorable e interdicción de la arbitrariedad, sin perjuicio del valor que por sí mismo tiene aquel principio». Por el contrario lo que se cuestiona es que el nuevo régimen fiscal empeora la situación de los productores de energías renovables, al no discriminar en función de las fuentes empleadas para la producción de energía eléctrica.

Pues bien, tal queja, en los términos en los que se formula, no puede ser atendida. En primer lugar, porque la misma remite a una denuncia de inconstitucionalidad por indiferenciación, cuando es doctrina de este Tribunal, que el art. 14 CE se limita a prohibir la distinción infundada o discriminatoria, pero no consagra un derecho a la desigualdad de trato, ni ampara la falta de distinción entre supuestos desiguales, no existiendo un derecho subjetivo al trato normativo desigual (STC 38/2014, de 11 de marzo, FJ 6, con cita de la STC 198/2012, de 6 de noviembre, FJ 13). En segundo lugar, los preceptos impugnados no rebasan la libertad de configuración del legislador, al que nada le impide el uso de los tributos como un instrumento de política económica sobre un determinado sector (STC 7/2010, de 27 de abril, FJ 5), esto es, con fines de ordenación o extrafiscales [STC 53/2014, de 10 de abril, FJ 6 c)]. La aplicación generalizada del impuesto en cuestión responde a una opción del legislador, que, respetando los principios constitucionales, cuenta con un amplio margen para el establecimiento y configuración del tributo. Margen que no puede verse constreñido por la exigencia de una diferenciación que no resulta constitucionalmente obligada, por más que al recurrente le parezca conveniente u oportuna, ni tampoco por las expectativas de mantenimiento del régimen fiscal preexistente –lo que, de por sí, impediría toda innovación legislativa–, de manera que «la observancia estricta de esta línea argumental abocaría a la petrificación del ordenamiento desde el momento en que una norma promulgada hubiese generado en un sector de la ciudadanía o entre algunos poderes públicos la confianza en su vigencia más o menos duradera... y no sería coherente con el carácter dinámico del ordenamiento jurídico y con nuestra doctrina constante acerca de que la realización del principio de

seguridad jurídica, aquí en su vertiente de protección de la confianza legítima, no puede dar lugar a la congelación o petrificación de ese mismo ordenamiento (STC 332/2005, de 15 de diciembre, FJ 17 y las resoluciones allí citadas»). [STC 237/2012, de 13 de diciembre, FJ 9 c)].

En definitiva, los motivos aducidos no son sino expresión de una legítima crítica a los preceptos aprobados por las Cortes Generales que no puede ser atendida en el ámbito del recurso de inconstitucionalidad, pues la norma que se controvierte se enmarca fácilmente en el margen de configuración del legislador, que tiene plena libertad para elegir entre distintas opciones posibles, dentro de la Constitución.

4. Procede ahora abordar la tacha de vulneración del art. 86.1 CE que se achaca a las disposiciones impugnadas de los Reales Decretos-leyes 29/2012 y 2/2013, en la medida en que no concurriría el presupuesto habilitante para la utilización de dicho instrumento normativo.

A tal efecto debemos comenzar recordando la doctrina constitucional acerca del requisito de la extraordinaria y urgente necesidad enunciado en el art. 86.1 CE, presupuesto inexcusable para que el Gobierno pueda dictar este tipo de normas con rango de ley. Tal doctrina ha sido sintetizada en la STC 83/2014, de 29 de mayo, FJ 4, en los términos siguientes:

«El concepto de extraordinaria y urgente necesidad que se contiene en la Constitución no es, en modo alguno, "una cláusula o expresión vacía de significado dentro de la cual el lógico margen de apreciación política del Gobierno se mueva libremente sin restricción alguna, sino, por el contrario, la constatación de un límite jurídico a la actuación mediante decretos-leyes", razón por la cual, este Tribunal puede, "en supuestos de uso abusivo o arbitrario, rechazar la definición que los órganos políticos hagan de una situación determinada" (SSTC 100/2012, de 8 de mayo, FJ 8; 237/2012, de 13 de diciembre, FJ 4, y 39/2013, de 14 de febrero, FJ 5). Generalmente, hemos venido admitiendo el uso del decreto-ley en situaciones que hemos denominado como "coyunturas económicas problemáticas", para cuyo tratamiento representa un instrumento constitucionalmente lícito, en tanto que pertinente y adecuado para la consecución del fin que justifica la legislación de urgencia, que no es otro que subvenir a "situaciones concretas de los objetivos gubernamentales 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". (SSTC 31/2011, de 17 de marzo, FJ 4; 137/2011, de 14 de septiembre, FJ 6; y 100/2012, de 8 de mayo, FJ 8).

Ahora bien, como también hemos afirmado, es claro que el ejercicio de la potestad de control que compete a este Tribunal implica que la definición por los órganos políticos de una situación de "extraordinaria y urgente necesidad" sea explícita y razonada, y que exista una conexión de sentido o relación de adecuación entre la situación definida que constituye el presupuesto habilitante y las medidas que en el Decreto-ley se adoptan (STC 29/1982, FJ 3), de manera que estas últimas guarden una relación directa o de congruencia con la situación que se trata de afrontar' (STC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 3). A tal fin, esto es, para valorar la concurrencia del citado presupuesto habilitante, debe realizarse una valoración conjunta de todos aquellos factores que determinaron al Gobierno a dictar la disposición legal excepcional y que son, básicamente, "los que quedan reflejados en la exposición de motivos de la norma, a lo largo del debate parlamentario de convalidación, y en el propio expediente de elaboración de la misma", debiendo siempre tenerse presentes "las situaciones concretas y los objetivos gubernamentales que han dado lugar a la aprobación de cada uno de los decretos-leyes enjuiciados" (SSTC 1/2012, de 13 de enero, FJ 6; y 100/2012, de 8 de mayo, FJ 8). Es decir, para controlar la concurrencia del presupuesto habilitante del decreto-ley (la "extraordinaria y urgente necesidad"), es preciso analizar dos

elementos: los motivos que habiendo sido tenidos en cuenta por el Gobierno en su aprobación hayan sido explicitados de una forma razonada y la existencia de una necesaria conexión entre la situación de urgencia definida y la medida concreta adoptada para subvenir a la misma (SSTC 31/2011, de 17 de marzo, FJ 3; y 100/2012, de 8 de mayo, FJ 8).

5. De conformidad con la doctrina citada debemos analizar ahora si concurre en el art. 8 del Real Decreto-ley 29/2012 el presupuesto habilitante de la «extraordinaria y urgente necesidad» exigido por el art. 86.1 CE.

El precepto presenta el siguiente tenor literal:

«Artículo 8. Inaplicación del régimen económico primado para las instalaciones de generación de régimen especial no finalizadas con anterioridad al plazo límite o con equipos no previstos en el proyecto de ejecución.

1. El régimen económico primado correspondiente para las instalaciones de generación de régimen especial devendrá inaplicable si como consecuencia de una inspección o de cualquier otro medio válido en derecho, quedase constatado que una instalación de generación de energía eléctrica en régimen especial inscrita en el registro de preasignación de retribución no está totalmente finalizada al vencimiento del plazo límite establecido para ser inscrita con carácter definitivo en el registro administrativo de instalaciones de producción en régimen especial y comenzar la venta de energía.

A estos efectos, se considerará que la instalación está totalmente finalizada si cuenta con todos los elementos, equipos e infraestructuras que son necesarios para producir energía y verterla al sistema eléctrico y cuyas características se corresponden con el proyecto de ejecución aprobado. En todo caso, se entenderá que la instalación no está totalmente finalizada en los siguientes casos:

- a) Si no están totalmente ejecutadas y en servicio todas las infraestructuras de evacuación necesarias para verter la energía a la red de distribución o transporte.
- b) Si no están totalmente ejecutados y en servicio todos los equipos generadores de electricidad.
- c) Si no está instalada y en servicio la totalidad del campo solar, en los casos aplicables.
- d) Si no está operativo la totalidad del almacenamiento previsto en el proyecto de ejecución, en los casos aplicables.

2. Sin perjuicio de lo anterior, aquellos elementos que no estén expresamente reflejados en el proyecto de ejecución aprobado que dio lugar a la inscripción definitiva de la instalación, no podrán considerarse constitutivos de la instalación ni ponerse en funcionamiento, salvo que se tramite la correspondiente modificación del proyecto de ejecución ante el órgano competente. En este caso, las instalaciones verán corregido el régimen económico de la energía imputable a las modificaciones realizadas, percibiendo el precio de mercado de producción.

No obstante, el Gobierno podrá establecer reglamentariamente el régimen retributivo específico de las instalaciones de régimen especial que, con posterioridad al reconocimiento de su régimen retributivo, hubieran sido objeto de una modificación sustancial o de una ampliación de potencia.

3. Las circunstancias recogidas en este artículo y la consiguiente inaplicación o modificación, según corresponda, del régimen económico primado aplicable a las distintas instalaciones serán declaradas por la Dirección General de Política Energética y Minas previa la tramitación de un procedimiento que garantizará, en todo caso, la audiencia al interesado. El plazo máximo para resolver este procedimiento y notificar su resolución será de un año.»

La concurrencia de una situación de extraordinaria y urgente necesidad ha sido negada por la Letrada de la Junta de Andalucía con el argumento de que «el Real Decreto-ley 29/12 entró en vigor el 1 de enero de 2013. Este día, para bien o para mal, ya había concluido el plazo de puesta en operación para las instalaciones que tenían que estar terminadas a 31 de diciembre de 2012. No existía pues, justificación alguna de urgencia para que esta norma tuviera que estar aprobada el 1 de enero. Por lo tanto, una vez que el plazo para que la puesta en marcha de las instalaciones inscritas en el registro de preasignación de retribución había vencido, era y es indiferente que la norma entre en vigor el 1 de enero o el 1 de marzo». Por el contrario la Abogada del Estado defiende que, con carácter general, se trata de una de las medidas de ajuste impuesta por la situación de crisis económica que afecta a nuestro país, medida con la que se pretende reducir costes para afrontar el problema del déficit tarifario. Desde una perspectiva más concreta alega que la urgencia se justifica precisamente por «la necesaria prontitud e inmediatez con las que debe llevarse a cabo la inspección de finalización de las instalaciones», explicitando así el principio legal de que la percepción de la prima ha de estar forzosamente vinculada a la totalidad del proyecto y no a una puesta en marcha parcial.

El análisis de la concurrencia del presupuesto habilitante ha de partir necesariamente del examen de su exposición de motivos, pues ninguna referencia a esta cuestión se encuentra en el debate de convalidación, centrado en las medidas relacionadas con la Seguridad Social. Así, el apartado siete de la exposición de motivos da cuenta de una serie de medidas de carácter urgente que se han adoptado durante 2012, con objeto de corregir los desajustes entre los costes del sistema eléctrico y los ingresos obtenidos a partir de los precios regulados. Sin embargo, pese a tales medidas, la exposición de motivos señala su insuficiencia, argumentando que «los datos comunicados por la Comisión Nacional de Energía en su informe 35/2012, de 20 de diciembre, sobre la propuesta de orden por la que se establecen los peajes de acceso a partir de 1 de enero de 2013 y las tarifas y primas de las instalaciones del régimen especial, ponen de manifiesto la aparición, para el último trimestre de este año, de un nuevo desajuste motivado por distintos factores». Entre esos factores se encuentran, «la reducción de la demanda ha sido más acusada de lo previsto, a resultas de la reducción de la actividad industrial y del consumo, teniendo como consecuencia directa una menor recaudación de los peajes de acceso a las redes. Por otra parte, el sobrecoste del régimen especial se ha visto incrementado por la entrada en operación con mayor premura de la esperada de las nuevas centrales que habían resultado inscritas en el registro de preasignación de retribución, y por unas horas de funcionamiento superiores a las inicialmente estimadas». Junto a ello se alude a «la aprobación de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013, suspende la asunción, para el año 2013, de la parte del extracoste de generación en los sistemas eléctricos insulares y extrapeninsulares que se había previsto asumiera el presupuesto público, lo que supone un coste adicional para el sistema con cargo al año 2012 de 1.217 millones de euros».

La exposición de motivos continúa explicando que «los ingresos del sistema eléctrico de este año 2012 están haciendo frente, no sólo a los costes del sistema durante este año 2012 condicionados por las circunstancias imprevistas referidas, sino también a un desajuste de 2011 de 1.106 millones de euros correspondiente al desajuste reflejado en la liquidación definitiva y el 17 por ciento del extracoste de generación de los sistemas insulares y extrapeninsulares como consecuencia de la suspensión introducida por la disposición adicional trigésima octava de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2012». Todo ello conlleva que «a pesar de las medidas adoptadas durante este año, como consecuencia de estas desviaciones se prevé que en la liquidación definitiva de 2012 existirá un desajuste entre los ingresos y costes del sistema eléctrico, resultado, como se ha indicado, del desequilibrio sobrevenido aparecido en 2012 y del desajuste arrastrado de 2011».

En esta situación se afirma que «la alternativa a las medidas que aquí se plantean sería un nuevo y relevante incremento de los peajes de acceso que recaerían íntegramente en los consumidores eléctricos. Sin embargo, esta opción no se ha

considerado por el gravísimo impacto que tendría sobre el consumidor final, que ya ha venido soportando importantes incrementos en los últimos años y que debilitaría aún más su renta disponible y su competitividad en un contexto de recesión como el presente».

El cuestionado art. 8 se inserta en este contexto descrito si bien responde a la finalidad de «garantizar el objetivo final para el que fue establecido el mecanismo de preasignación de retribución para las instalaciones de régimen especial, esto es, asegurar un régimen económico bajo el presupuesto y condición de la completa ejecución de la instalación en un concreto plazo, se introduce en esta norma, además, una habilitación para la supresión o corrección del régimen económico primado en caso de constatación del incumplimiento de las obligaciones que constituyen presupuesto esencial de la definitiva adquisición de tal régimen económico». La justificación de la urgencia de la medida se encuentra, según la exposición de motivos en que «es el 31 de diciembre la fecha en la que deberían estar finalizadas algunas instalaciones y resulta imprescindible para la adopción de cualquier corrección o supresión en su régimen económico en caso de incumplimiento. En caso contrario, se carecerían de los mecanismos jurídicos suficientes para evitar la corrección del incumplimiento de las condiciones impuestas a los perceptores de primas financiadas por el sistema eléctrico».

A fin de realizar adecuadamente el enjuiciamiento que se nos demanda resulta conveniente situar, siquiera brevemente, el impugnado art. 8 en el contexto normativo en el que se inserta. Ya hemos mencionado antes que el Real Decreto-ley 6/2009 creó el denominado registro de preasignación para las instalaciones de producción de energía procedente de fuentes renovables, siendo la inscripción en él condición necesaria para la percepción del específico régimen económico asociado a la producción de este tipo de energía. En su disposición transitoria cuarta se prevé que aquellos proyectos de instalaciones que cumplieran los requisitos establecidos en el artículo 4.3, dispondrían de unos plazos regulados para presentar su solicitud de inscripción en el registro de preasignación, mientras que la disposición transitoria quinta autorizaba al Gobierno, cuando la potencia asociada a los proyectos inscritos en el registro de preasignación fuese superior al objetivo previsto, a «establecer restricciones anuales a la ejecución y entrada en operación de las instalaciones inscritas y la priorización de las mismas al objeto de no comprometer la sostenibilidad técnica y económica del sistema». De acuerdo con dicha habilitación, el acuerdo de Consejo de Ministros de 13 de noviembre de 2009 (hecho público por resolución de la Secretaría de Estado de Energía, publicada en el «BOE» de 24 de noviembre de 2009) fijó los términos bajo los cuales se determinaban los criterios de ordenación de los proyectos o instalaciones presentados al registro administrativo de preasignación de retribución y dispuso la puesta en funcionamiento de las instalaciones en fases sucesivas. Entrada gradual en servicio, de modo escalonado, que se justificaba en la necesidad de «no comprometer la seguridad técnica y económica del Sistema Eléctrico, teniendo en consideración el ritmo de implantación previsto por el resto de tecnologías, y las restricciones técnicas y económicas referidas». Para ello el Consejo de Ministros fijó las restricciones anuales a la ejecución y entrada en operación de las instalaciones inscritas, estableciendo sucesivos períodos para su puesta en servicio, uno de los cuales se iniciaba el 1 de enero de 2013.

En el contexto descrito, la norma ahora cuestionada viene a modular el derecho a ese régimen económico primado, en la medida en que lo condiciona a que la instalación se encuentre completamente finalizada y a que no existan equipos no previstos en el proyecto de ejecución, pretendiendo evitar que se superasen tanto los objetivos de potencia instalada previstos en la planificación eléctrica realizada por el Gobierno como un sobrecoste en la retribución asociada a la producción de este tipo de energía. En suma, lo que la norma posibilita es la supresión o corrección del régimen económico primado en caso de constatación del incumplimiento de las obligaciones que constituyen el presupuesto para la adquisición del tal régimen económico.

Expuesto lo anterior es posible considerar que, atendiendo a las circunstancias del caso, la puesta en servicio el 1 de enero de 2013 de las instalaciones a las que hacía referencia el acuerdo de Consejo de Ministros antes citado con las consecuencias

retributivas que llevaba asociada, reviste las características de una situación extraordinaria y urgente justificativa de la actuación normativa del Gobierno, tal como explica la exposición de motivos de la norma, lo que permite excluir que se haya hecho un uso abusivo o arbitrario de este fuente de derecho. Situación derivada de la necesidad de, en un contexto de aumento del déficit tarifario, atemperar, en la medida en que implica un desajuste entre ingresos y costes, el ritmo de crecimiento de las energías renovables en atención a ese déficit, que afectaba a la sostenibilidad económica del conjunto del sistema eléctrico, cuya importancia para la economía española ya hemos tenido oportunidad de destacar (por todas, STC 96/2014, de 12 de junio, FJ 7). Como recuerda la STC 39/2013, de 14 de febrero, «este Tribunal ha reconocido recientemente la relevancia, desde la perspectiva del art. 86.1 CE, de la ordenación de los procesos que se desarrollan en el sector energético (SSTC 170/2012, de 4 de octubre, FJ 6; y 233/2012, de 13 de diciembre, FJ 2)». No es óbice para la anterior apreciación el hecho de que la situación no resulte novedosa o, incluso, que revista carácter estructural (STC 137/2011, de 14 de septiembre, FJ 7) o resulte inducida por decisiones anteriores del propio Gobierno (STC 39/2013, FJ 5 in fine), pues lo determinante no son las razones que han provocado la situación de urgencia sino que tal situación existe. En otros términos, interesa sólo si la situación era objetivamente merecedora de un tratamiento normativo por la vía de la legislación de urgencia, con independencia de las causas que hubieran podido ocasionarla (STC 11/2002, de 17 de enero, FJ 6).

Por otra parte, la medida controvertida guarda la necesaria conexión de sentido respecto de la situación de urgencia definida por el Gobierno, pues una norma que tiene por objeto asegurar la concordancia entre el régimen retributivo y las características de la instalación puede contribuir a la adecuada aplicación de dicho régimen económico primado y, por extensión, facilitar la sostenibilidad económica del sistema eléctrico. Como ya señalamos en la STC 96/2014, FJ 7, y reiteramos en la STC 109/2014, de 26 de junio, FJ 3, «no es competencia del Tribunal Constitucional pronunciarse sobre la mayor o menor oportunidad técnica o acierto de las medidas concretas que en el mismo se establecen, sino que se trata de una cuestión que forma parte de la política económica competencia del Gobierno», por lo que debemos limitarnos a examinar la correspondencia entre las mismas y la situación que se pretende afrontar y que constituye el presupuesto para el dictado de la norma. Al igual que en las ocasiones que se han citado entonces hemos de concluir que tampoco le corresponde al Tribunal Constitucional determinar en qué medida el régimen especial primado pueda repercutir sobre el déficit tarifario, sino que basta con constatar que al menos una parte del mencionado déficit se genera por la existencia de un sistema de primas, y que la fórmula adoptada es una medida apta para repercutir sobre dicho déficit de tarifa, con incidencia inmediata en dicho ámbito.

En conclusión, no cabe sino desestimar el recurso de inconstitucionalidad por este motivo.

6. Resta por analizar la concurrencia de la extraordinaria y urgente necesidad exigida por el art. 86.1 CE en el caso de los arts. 1; apartados 1, 2, 5, 7, 8, 9 y 10 del art. 2; 3 y la disposición adicional única del Real Decreto-ley 2/2013.

El art. 1 modifica el índice aplicable a las actualizaciones de retribuciones de actividades del sistema eléctrico vinculadas al IPC, sustituyéndolo por el IPC a impuestos constantes sin alimentos no elaborados ni productos energéticos. Los arts. 2, 3 y disposición adicional única modifican determinados aspectos del modelo retributivo de las energías renovables.

La Letrada de la Junta de Andalucía considera cuestionable que la norma se haya dictado en un contexto de urgencia y necesidad extraordinaria, negando que la crisis económica permita utilizar los decretos-leyes sin una justificación adicional que contextualice la necesidad de las nuevas medidas. En cuanto a los concretos preceptos impugnados argumenta que «es lo cierto que el déficit de tarifa existe desde hace muchos años, y se ha abordado de muy diferentes formas, titulizándolo, limitándolo, repartiendo su carga entre los distribuidores, etc. No es algo nuevo, no es nada sobrevenido. No lo es en su nacimiento, ni tampoco en su cuantía. Por tanto, el déficit de tarifa no debe

aceptarse a la hora de justificar circunstancias excepcionales y urgentes, cuando precisamente es una situación prolongada en el tiempo». La Abogada del Estado ha alegado que la imprevisibilidad de la situación no es una circunstancia exigida por la doctrina constitucional, señalando que, en todo caso, la magnitud de la crisis económica desencadenada en 2008 era difícilmente previsible, lo que también ocurre respecto al déficit tarifario. En todo caso indica que concurría el presupuesto de la urgencia ya que la situación era insostenible sin medidas con un efecto inmediato, pues, de lo contrario, la deuda con el sector terminaría repercutiendo en el consumidor, directamente, como incremento del precio, o indirectamente como socialización de la deuda en forma de un mayor déficit público.

El examen de la concurrencia del presupuesto habilitante exigido por el art. 86.1 CE no puede realizarse sin antes advertir que, dado que la argumentación que se ha proporcionado a este Tribunal para defender la inconstitucionalidad por este motivo ha sido genérica, tampoco nuestra respuesta ha de ser exhaustiva.

Debemos, pues referirnos a la exposición de motivos del Real Decreto-ley 2/2013, la cual, tras destacar que «la evolución expansiva de las partidas de costes del sistema eléctrico ha venido provocando la aparición de desajustes entre dichos costes y los ingresos obtenidos a partir de los precios regulados», define el problema al que la norma pretende hacer frente a partir de los datos comunicados por la Comisión Nacional de Energía en los que se pone de manifiesto «la aparición de nuevas desviaciones en las estimaciones de costes e ingresos motivadas por distintos factores, tanto para el cierre de 2012 como para 2013 que, en el contexto económico actual, harían casi inviable la cobertura de los mismos con cargo a los peajes eléctricos y a las partidas previstas provenientes de los Presupuestos Generales del Estado». Estas desviaciones se deben, según la exposición de motivos, «a un mayor crecimiento del coste del régimen especial por un incremento en las horas de funcionamiento superior a las previstas y por un incremento de los valores retributivos por su indexación a la cotización del Brent, y a una minoración de los ingresos por peajes por una caída de la demanda muy acusada que se consolida para este ejercicio». Descartado un nuevo incremento de los peajes de acceso que pagan los consumidores, por su afectación a las economías domésticas y a la competitividad de las empresas, «el Gobierno ha considerado para paliar este problema la adopción de determinadas medidas urgentes de reducción de costes que eviten la asunción de un nuevo esfuerzo por parte de los consumidores, contribuyendo a que éstos, mediante el consumo y la inversión, puedan colaborar también a la recuperación económica». Las concretas medidas adoptadas se justifican en la exposición de motivos en los términos siguientes:

«En la normativa de este sector, determinadas metodologías de actualización de la retribución de las diferentes actividades del sector eléctrico están ligadas a la evolución del Índice de Precios de Consumo (IPC), en el cual podrían influir las variaciones impositivas, especialmente relevantes en el pasado año. No resulta adecuado que el incremento de un tributo provoque a su vez incrementos en las retribuciones reguladas del sector eléctrico, cuyos costes no están directamente relacionados con la imposición directa sobre el consumo.

Por consiguiente, a fin de utilizar un índice más estable que no sea vea afectado por la volatilidad de los precios de alimentos no elaborados ni de los combustibles de uso doméstico, se establece que todas aquellas metodologías de actualización de retribuciones que se encuentren vinculadas al IPC, sustituyan éste por el Índice de Precios de Consumo a impuestos constantes sin alimentos no elaborados ni productos energéticos.

Por otro lado, teniendo en cuenta la volatilidad del precio del mercado de producción, la opción de retribución de la energía generada en régimen especial de prima que complemente dicho precio, hace difícil cumplir el doble objetivo de garantizar una rentabilidad razonable para estas instalaciones, y evitar al mismo tiempo una sobre retribución de las mismas, que recaería sobre los demás sujetos eléctricos. Por ello, es necesario que el régimen económico primado se sustente

únicamente en la opción de tarifa regulada, sin perjuicio de que los titulares de las instalaciones puedan vender su energía libremente en el mercado de producción sin percibir prima.»

Por su parte, respecto a la urgencia se afirma que «[t]eniendo en cuenta que tanto la modificación que afecta a las metodologías de retribución de actividades vinculadas al IPC, como la relativa a las instalaciones del régimen especial tiene un impacto económico en los costes que deben ser financiados con los ingresos del sistema eléctrico, es necesario que estas medidas se adopten con carácter de urgencia por cuanto resulta imprescindible para la elaboración del escenario presupuestario anual que incluirá la orden del Ministro de Industria, Energía y Turismo por la que se aprueban los peajes de acceso a las redes que debe aprobarse de manera inmediata para este ejercicio.

Asimismo, dichas medidas deben adoptarse a la mayor brevedad al objeto de evitar que a lo largo del año 2013 se produzcan modificaciones en los escenarios de costes previstos, que producirían distorsiones sobre las hipótesis tenidas en cuenta en la referida orden».

En el debate de convalidación («Diario de Sesiones de las Cortes Generales» de 14 de febrero de 2013), el Sr. Ministro de Industria, Energía y Turismo abundó en dichas razones, aludiendo al aumento de los costes del sistema eléctrico, añadiendo, a los ya mencionados en la exposición de motivos, el motivo relacionado con la contención del déficit público que impidió consignar en el presupuesto del año 2012, los costes de los sistemas extrapeninsulares. Todo ello ha hecho aumentar el déficit anual del sistema que, a finales del año 2012 se encontraba en una cifra estimada de 3.500 millones de euros adicionales a los 1.500 que se habían previsto inicialmente para ese ejercicio presupuestario. Indica el Ministro que, de no adoptarse medidas, iban a surgir desajustes adicionales, por lo que, excluida la subida del precio de la electricidad que pagan los consumidores, resulta necesario adoptar medidas para evitarlos. A tales medidas, el cambio del IPC aplicable y las modificaciones en el régimen de retribución, se refiere el Ministro en el debate en los términos siguientes: «Este real decreto trae dos medidas. La primera hace referencia al sistema de actualización del nivel de primas cada año. El sistema de actualización hoy vigente consiste en que el nivel de primas va a aumentando cada año de acuerdo con el índice de precios al consumo. Lo que hace el Gobierno es cambiar este sistema y que en vez de ser índice de precios al consumo sea inflación subyacente, por tanto descontando de ese IPC los alimentos elaborados y los productos energéticos y además hacerlo a impuestos constantes, es decir retirar del impacto de la subida el efecto de la subida de los impuestos».

«La segunda medida consiste en introducir una modificación en el sistema de retribución de las energías del régimen especial que se incluye en el Decreto 661/2007.

Hasta ahora cualquier productor de energía de un régimen especial –sea con viento, fotovoltaico, termosolar o cogeneración– podía elegir entre dos tipos de tarifa, según le conviniera. Podía elegir bien tarifa regulada, que ya incorpora una prima, bien, si le convenía otra tarifa, el precio del mercado más otra prima. ¿Qué ocurría hasta ahora? Que si el precio de mercado estaba muy elevado se dejaba la tarifa regulada y se acudía al mercado, porque conviene más vender a mercado, que está más alto, más una prima. Ahora bien, cada vez que leía eso pagábamos más los consumidores. Ahora la opción que se le va a dar es: usted va a elegir entre tarifa regulada y mercado –sin prima, porque la tarifa regulada ya tiene una prima–, pero además otra cuestión: elija entre tarifa regulada o mercado, pero una vez que elija usted no puede cambiar. Una vez que usted elija para un año vender a mercado, si baja el precio del mercado, ese es su riesgo, no es del consumidor, porque hasta ahora, insisto, cuando bajaba el precio del mercado se iban a tarifa regulada y el consumidor era quien asumía la diferencia; y cuando subía el precio del mercado, se iban al mercado y el consumidor también la asumía. Esto supone una forma de combatir el déficit de tarifa de una manera más equitativa y el Gobierno piensa que más justa. Por tanto, a partir de esa consideración el real decreto-ley lo que introduce, en línea con lo que el Gobierno ha planteado desde el principio con relación a las medidas

energéticas, es que el coste total de las medidas de reducción de costes y de aumento de ingresos tiene que distribuirse de la manera más proporcional posible entre los tres agentes que influyen en el sistema, que son los consumidores, que consumimos y pagamos, las empresas, que son las que producen, y la Administración del Estado.»

En suma, de lo expuesto puede colegirse que la situación a la que debían hacer frente las medidas aquí impugnadas era la desviación de los costes del sistema eléctrico provocado por diversos factores (sobrecoste de las primas del régimen especial, consignación de costes de los sistemas eléctricos extrapeninsulares e incremento del déficit por el descenso en la demanda de electricidad) que aparecen explicitados en la exposición de motivos o en el debate parlamentario de convalidación. Factores cuya conjunción había llevado a incurrir en un déficit mayor al previsto inicialmente por el Gobierno. Así, podemos considerar que, sin entrar en el juicio político que este Tribunal tiene vedado, se ha cumplido por el Gobierno la exigencia de explicitar y razonar la existencia de una «situación de extraordinaria y urgente necesidad», sin que pueda admitirse la genérica alegación de la Letrada de la Junta de Andalucía respecto a que la existencia del déficit tarifario del sector eléctrico no podía, al no ser un hecho nuevo, fundamentar el dictado de los preceptos cuestionados del Real Decreto-ley 2/2013.

Por un lado, como señala el ATC 179/2011, de 13 de diciembre, FJ 6, «[y] por lo que se refiere a las dudas del órgano judicial relativas al pretendido carácter no imprevisible o sobrevenido de la situación económica a la que el Real Decreto-ley 8/2010 trata de dar respuesta, baste señalar que, al margen de que nada impide, claro está, que una determinada situación extraordinaria que se hubiera producido en el pasado pueda volver a presentarse, demandando de nuevo –incluso con mayor motivo– una respuesta urgente mediante las medidas que se aprecien como necesarias, como ha señalado este Tribunal en diversas ocasiones la valoración de la extraordinaria y urgente necesidad de una medida puede ser independiente de su imprevisibilidad e, incluso, de que tenga su origen en la previa inactividad del propio Gobierno siempre que concurra efectivamente la excepcionalidad de la situación, pues «lo que aquí debe importar no es tanto la causa de las circunstancias que justifican la legislación de urgencia cuanto el hecho de que tales circunstancias efectivamente concurran» (SSTC 11/2002, de 17 de enero, FJ 6, y 68/2007, de 28 de marzo, FJ 8, por todas), que es justamente lo que resulta acreditado en el presente caso».

Por otro, lo que la norma pretende combatir no es, estrictamente hablando, la situación de déficit estructural del sector eléctrico, al que alude la Letrada de la Junta de Andalucía, sino las desviaciones al alza del mismo derivadas de las circunstancias anteriormente mencionadas, lo que, en este caso, constituye, como ya hemos apreciado, una situación susceptible de ser abordada mediante la legislación de urgencia.

Por lo demás, pese a que nada dice al respecto la demanda, es evidente que las medidas propuestas, en cuanto persiguen un ajuste de los costes en el sector eléctrico, guardan la necesaria conexión entre la situación de extraordinaria y urgente necesidad y las medidas adoptadas para hacerle frente.

Procede, por tanto, desestimar el recurso en este punto.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

1.º Declarar la pérdida sobrevenida del objeto del recurso, en lo que se refiere a la vulneración del art. 9.3 CE, del art. 8 del Real Decreto-Ley 29/2012, de 28 de diciembre, de mejora de gestión y protección social en el sistema especial para empleados de hogar y otras medidas de carácter económico y social, y de los arts. 1; apartados 1, 2, 5, 7, 8, 9 y 10 del art. 2; 3 y la disposición adicional única del Real Decreto-ley 2/2013, de 1 de febrero, de medidas urgentes en el sistema eléctrico y en el sector financiero.

2.º Desestimar el recurso en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a seis de noviembre de dos mil catorce.–Francisco Pérez de los Cobos Orihuela.–Adela Asua Batarrita.–Luis Ignacio Ortega Álvarez.–Encarnación Roca Trías.–Andrés Ollero Tassara.–Fernando Valdés Dal-Ré.–Juan José González Rivas.–Santiago Martínez-Vares García.–Juan Antonio Xiol Ríos.–Pedro José González-Trevijano Sánchez.–Ricardo Enríquez Sancho.–Antonio Narváez Rodríguez.–Firmado y rubricado.