

Sección del Tribunal Constitucional**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

3408 *Pleno. Sentencia 42/2016, de 3 de marzo de 2016. Recurso de inconstitucionalidad 2391-2014. Interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía en relación con diversos preceptos del Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio, por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico. Límites de los decretos-leyes y principio de seguridad jurídica: acreditación de la concurrencia del presupuesto habilitante; constitucionalidad de los preceptos legales que establecen un nuevo régimen retributivo para los titulares de las instalaciones de producción de energía eléctrica en régimen primado (STC 270/2015). Voto particular.*

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente; doña Adela Asua Batarrita, 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. 2391-2014, promovido por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía contra la disposición transitoria tercera y la disposición final segunda del Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio, por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico. Ha comparecido y formulado alegaciones el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El 11 de abril de 2014 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal, escrito del Letrado de la Junta de Andalucía por el que, en nombre y representación del Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma, interpone recurso de inconstitucionalidad contra la disposición transitoria tercera y la disposición final segunda del Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio, por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico.

Tras hacer referencia al cumplimiento de los requisitos procesales para el planteamiento del recurso, y al marco normativo general en el que se inserta la disposición recurrida, la demanda procede al análisis de los concretos motivos de inconstitucionalidad sustentan la presente impugnación, y que son los que sintéticamente se exponen a continuación.

a) Considera la demanda, en primer término, que se incumple el presupuesto habilitante de la extraordinaria y urgente necesidad, contemplado en el art. 86.1 CE, para la utilización del instrumento normativo del decreto-ley. Tras un extenso análisis de la doctrina constitucional en la materia, se afirma que dicho incumplimiento deriva del hecho de que, conforme a lo señalado en la exposición de motivos de la norma, la extraordinaria urgencia se sustenta en la necesidad de paliar el déficit tarifario del sector eléctrico, y

dicha circunstancia no es nueva, sino que ha sido objeto de una utilización sistemática y reiterada, por lo que difícilmente puede defenderse que nos hallemos ante una situación imprevista, cuando la propia defensa parlamentaria de la medidas normativas ha puesto de relieve la existencia de este déficit desde hace casi una década.

Afirma también la demanda que se infringe el art. 86.1 CE, en cuanto las medidas que se adoptan no modifican de manera instantánea la situación jurídica existente, ya que la mayoría de ellas tiene una aplicación diferida. El mantenimiento transitorio de las disposiciones derogadas, recogido en la disposición transitoria tercera de la norma impugnada, se opone a la urgencia que justifica acudir a la figura del decreto-ley; y la remisión a una norma posterior para la regulación del nuevo régimen retributivo de ese subsector, que efectúa la disposición final segunda, justifica la falta de eficacia directa de las medidas adoptadas. En todo caso, no se explicitarían en el preámbulo cuáles son los motivos por lo que dicha regulación no podría haberse aprobado como proyecto de ley, siquiera sea por el procedimiento de urgencia.

b) Se alega, en segundo lugar, la vulneración del principio constitucional de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), y su corolario de confianza legítima, que se produciría en su vertiente de certeza del régimen jurídico aplicable al sector de la producción de energía obtenida con fuentes renovables, en la medida en que las continuas decisiones legislativas de los últimos años, cambiando las reglas de juego del mercado eléctrico por la vía de urgencia, introducen una evidente incertidumbre entre los operadores del sector y los ciudadanos en general, contraria a la seguridad jurídica.

La infracción del principio de confianza legítima, corolario del principio de seguridad jurídica, encuentra su fundamento en el hecho de que la modificación del régimen retributivo de esta modalidad de producción de energía eléctrica, constituye una medida que, no aisladamente, pero sí contextualizada en su conjunto, implica un cambio de orientación no previsible en el régimen jurídico-económico en el que legítimamente confiaron los operadores del sector, yendo pues más allá de una razonable opción de política legislativa. Supone un cambio drástico del sistema normativo diseñado en los pasados años conforme a la normativa europea, sistema que implicaba la creación por la Administración de unos signos externos (normativa y planes) de relevante perdurabilidad, que impulsó a los operadores del sector a adoptar determinadas decisiones en cuanto a su planificación e inversión. La constante modificación en un sector necesitado de planificación a largo plazo, en los términos de los arts. 38 y 131 CE, vulnera el principio de seguridad jurídica y confianza legítima que garantiza el art. 9.3 CE, pues, además de perjudicar el interés jurídico protegido por dichos principios, pone en riesgo las inversiones ya realizadas por los empresarios del sector y la ciudadanía en general, en tanto que se modifican de modo constante y reiterado las normas en base a las cuales se adoptaron las decisiones empresariales.

En este contexto, la disposición transitoria tercera deja vigentes de modo transitorio una serie de disposiciones, pero manteniendo la total incertidumbre acerca de la duración de dicha transitoriedad, lo que es claramente contrario a la seguridad jurídica, pues va a provocar que la actividad de generación se desarrolle con total desconocimiento de la fecha y cuantía de la retribución que se va a percibir por ella a partir de la entrada en vigor del Real Decreto, posponiendo la determinación de los derechos de pago y cobro a una regulación posterior. Por su parte, la disposición final segunda remite la regulación del nuevo régimen jurídico y económico de la producción de esta modalidad de energía, a la aprobación posterior por parte del Gobierno de un real decreto sobre esta materia, por lo que nuevamente se expone a los inversores a la incertidumbre sobre la retribución que les corresponderá, y el momento a partir del cual entrará en vigor el nuevo modelo.

2. El Pleno del Tribunal Constitucional a propuesta de la Sección Primera y por providencia de 27 de mayo de 2014, se acordó admitir a trámite el presente recurso de inconstitucionalidad y dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC), 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, pudiesen 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 ante este Tribunal el 5 de junio de 2014, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó el acuerdo de la Mesa de la Cámara de dar por personada a la misma en este procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. En el mismo sentido, y por escrito de 11 de junio de 2014, el Presidente del Senado comunica la personación de esa Cámara y el ofrecimiento de colaboración a los efectos del citado art. 88.1 LOTC.

4. Con fecha 11 de junio de 2014, el Abogado del Estado se persona en nombre del Gobierno y solicita prórroga del plazo para formular alegaciones, que le fue concedido mediante providencia del Pleno de 12 de junio de 2014.

5. En fecha 2 de julio de 2014 tuvo entrada en este Tribunal escrito de alegaciones del Abogado del Estado, en el que solicita se tenga por evacuado el trámite conferido y, en su día, se dicte sentencia desestimatoria del presente recurso en todos sus extremos.

En primer término, y en cuanto a la alegada vulneración del art. 86.1 CE, el Abogado del Estado manifiesta que la situación de extraordinaria y urgente necesidad deriva del carácter insostenible del déficit del sector eléctrico y de la necesidad de adoptar medidas urgentes de vigencia inmediata que permitan poner término a dicha situación. En los últimos ejercicios, el déficit tarifario ha continuado su crecimiento, hasta situarse, según los últimos datos disponibles de la Comisión Nacional de la Energía, en un saldo de deuda acumulada de 26.062,51 millones de euros, a 10 de mayo de 2013. De forma complementaria al cálculo de la deuda del sistema eléctrico, señala que desde el año 2003 hasta el 10 de mayo de 2013, el importe satisfecho para financiar el déficit del sistema eléctrico a través de anualidades que se incorporan en los peajes de acceso de los consumidores, a precios corrientes de cada año, ascienda a 11.823 millones de euros. Por este motivo se han venido adoptando en los últimos años una serie de medidas de carácter urgente que afectan tanto a la partida de costes como a la de ingresos. Es en definitiva la gravísima situación financiera del sistema eléctrico, motivada por la evolución descontrolada e insostenible del déficit de tarifa, la que ha hecho necesario la adopción de múltiples medidas excepcionales y urgentes que han afectado a todos los agentes del sistema, con el objetivo de contener los costes y, a la vez, dar estabilidad al sistema para evitar en lo posible futuras desviaciones con respecto a las estimaciones.

Continúa señalando el Abogado del Estado que, expuesta la situación de gravedad en relación con la estabilidad financiera del sistema eléctrico, la tardanza en la adopción de medidas legislativas podría haber afectado muy negativamente al mantenimiento mismo de la producción y suministro de energía eléctrica. No es tanto la imprevisibilidad en sí de las circunstancias, cuanto la gravedad de las mismas como efecto derivado de regulaciones anteriores que introdujeron en el sistema patrones de primas y subvención que devienen excesivamente costosos para unos presupuestos en situación de contracción económica y la consiguiente urgencia de adoptar las medidas normativas adecuadas para su solución. El carácter estructural del problema no imposibilita desde el punto de vista jurídico la adopción en un momento dado de medidas legislativas a través de un decreto-ley si, en consideración a las circunstancias concretas en dicho momentos en que se adopta la norma, el Gobierno así lo aprecia justamente.

Considera asimismo el Abogado del Estado que la norma recurrida tiene una vigencia inmediata y, en este sentido, la disposición final segunda del Real Decreto-ley establece la vigencia del nuevo régimen de retribución desde la entrada en vigor del mismo, esto es, sin efecto retroactivo alguno, por lo que no se trata de un régimen de retribuciones aplazado; el destinatario de la norma sabe cuál es el nuevo sistema de retribuciones a la producción, sobre qué bases se asienta y en qué consiste desde la entrada en vigor del Real Decreto-ley y cómo se aplicará, es decir, la aplicación provisional con facturaciones

a cuenta del sistema hasta el momento vigente, y el porqué de la situación, la necesidad de precisión reguladora en el sistema de facturación mediante normativa reglamentaria de carácter técnico.

A su juicio, los elementos normativos básicos o esenciales de la reforma ya están prefijados en la nueva redacción del art. 30.4 de la Ley 54/1997, modificado por el art. 1.3 del Real Decreto-ley. La referencia que se efectúa al real decreto que modificará el modelo retributivo, significa el desarrollo, detalle o concreción de ese nuevo régimen retributivo que introduce el Real Decreto-ley 9/2013. Por su parte, la disposición transitoria tercera contiene una norma lógica de derecho transitorio puesto que la nueva regulación establecida prevé un desarrollo reglamentario para su efectiva aplicación, sin que ello suponga en modo alguno deslegalización o remisión en bloque a la norma reglamentaria, sino, por el contrario, una norma de concreción y ejecución del régimen jurídico esencial ya establecido o configurado por el Real Decreto-ley.

No se produce, pues, un efecto retroactivo, en tanto que el nuevo régimen jurídico se aplica desde la entrada en vigor del Real Decreto-ley 9/2013, y así lo prevé de manera explícita la norma, con independencia de que quepa una normativa de desarrollo. La retroactividad que pudiera apreciarse lo sería solo de grado mínimo, pues la aplicación de la nueva ley se produce sólo respecto de los efectos de las situaciones que se generen tras la entrada en vigor de la misma, algo admitido doctrinalmente por la jurisprudencia constitucional, máxime en lo que se refiere al cambio legislativo que experimente el ordenamiento a través de normas con rango de ley, cuya actividad innovadora no contraviene el principio de irretroactividad. Tampoco nos hallamos ante una norma sancionadora en sentido técnico, y la misma no posee alcance expropiatorio alguno, ni incide en derechos patrimoniales ya consolidados e incorporados definitivamente al patrimonio del destinatario de la norma o modificativa de situaciones jurídicas favorables ya agotadas o consumadas. Como argumento complementario, se señala que la norma no contempla en ningún caso la devolución de cantidades percibidas con anterioridad a su entrada en vigor, e incorporadas al patrimonio del sujeto destinatario de la norma.

En relación con la alegada infracción del principio de seguridad jurídica, señala el Abogado del Estado que las circunstancias que motivan la regulación de fondo contenida en el Real Decreto-ley, y su condición de norma con rango de ley disipan la objeción de una supuesta o hipotética falta de seguridad jurídica respecto de la situación regulada, conforme y por comparación con la normativa preexistente que viene a modificar. Se recuerda que, conforme a la doctrina constitucional, el principio de seguridad protege la confianza de los ciudadanos, pero no puede entenderse como un supuesto derecho al mantenimiento de una determinado régimen jurídico; la confianza que protege ese principio es únicamente la que puede existir frente a cambios normativos que no sean razonablemente previsibles, y no puede resultar previsible el mantenimiento indefinido e inamovible de una situación, que no conceda al legislador la posibilidad de alteración de ese régimen o la innovación de la realidad jurídica, hacia una situación regida por premisas normales de explotación económica de mercado, en un sector empresarial determinado, es decir no puede pretenderse la permanencia de un sistema protegido.

Asimismo se rechaza por el Abogado del Estado que la norma resulte arbitraria, en tanto que la modificación operada se produce sobre la base de criterios específicos y objetivos otorgados por la ley de reforma, e íntimamente conectados con la realidad jurídica empresarial de la industria en la que incide. Y se niega también la supuesta desigualdad de trato entre empresas del sector eléctrico, pues, como se pone de manifiesto en el informe de la Secretaría General Técnica, «la evolución descontrolada e insostenible del déficit de tarifa ha hecho necesaria la adopción de múltiples medidas... que han afectado a todos los agentes del sistema...». La modificación que ahora se introduce no constituye pues, una medida aislada sino una norma que se integra dentro del conjunto sistemático del ordenamiento.

6. Mediante providencia de 1 de marzo de 2016, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 3 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. En el presente proceso constitucional debemos resolver el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía contra la disposición transitoria tercera y la disposición final segunda del Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio, por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico.

El Real Decreto-ley viene, en lo sustancial, a modificar la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del sector eléctrico, en orden al establecimiento de un nuevo régimen retributivo para las instalaciones de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovable, cogeneración y residuos. A través de los preceptos impugnados en este proceso, se habilita al Gobierno para desarrollar por real decreto el régimen jurídico y económico para estas instalaciones con retribución primada, que modificará el régimen retributivo de las instalaciones existentes, y será de aplicación desde la entrada en vigor del presente Real Decreto-ley; y se establece, además, un régimen transitorio, en virtud del cual serán temporalmente de aplicación los reales decretos que contemplan el régimen vigente –y que expresamente se derogan–, hasta la aprobación de las disposiciones necesarias para la plena aplicación del nuevo régimen retributivo.

Como ha quedado expuesto en los antecedentes, el Gobierno de Andalucía considera que los preceptos impugnados infringen: el art. 86.1 CE, por falta del presupuesto habilitante de la extraordinaria y urgente necesidad para la aprobación de la norma por el procedimiento de urgencia; y el principio de seguridad jurídica del art. 9.3 CE, en su vertiente de protección de la, confianza legítima y certeza del derecho, en la medida en que el cambio normativo realizado por vía de urgencia y con carácter retroactivo, genera incertidumbre en los afectados, y resulta imprevisible y desfavorable para las instalaciones de producción de energía eléctrica existentes.

El Abogado del Estado defiende, por el contrario, la constitucionalidad de los preceptos impugnados, rechazando, por los motivos que se resumen en los antecedentes de esta Sentencia, la vulneración de los preceptos constitucionales alegados por el Letrado autonómico.

2. Las cuestiones controvertidas en el presente proceso, presentan una sustancial coincidencia con las suscitadas en el recurso de inconstitucionalidad tramitado bajo el número 5347-2013 y resuelto por la reciente STC 270/2015, de 17 de diciembre, cuya doctrina resulta, en consecuencia, de directa aplicación al supuesto que nos ocupa.

Con carácter previo al examen de fondo, y en lo que respecta a la pervivencia del proceso tras las modificaciones efectuadas en la norma impugnada por la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del sector eléctrico, hemos tenido ocasión de señalar que tales modificaciones no han dado lugar a una derogación, o, lo que es lo mismo, a la remoción absoluta de las situaciones jurídicas creadas al amparo de la disposición impugnada, sino, más bien al contrario, a una novación actualizada del régimen retributivo que se contempla en la disposición impugnada para la actividad de producción a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos con régimen económico primado; régimen jurídico al que expresamente se remite la Ley 24/2013 y que, en consecuencia y en lo sustancial, ha resultado incorporado, en sus propios términos, a una norma con rango formal de ley. Por esta razón la modificación de las normas impugnadas en el presente proceso no permite apreciar la desaparición del objeto del recurso de inconstitucionalidad formulado, siendo procedente, en consecuencia, el examen de fondo de los preceptos impugnados (STC 270/2015, FJ 2).

3. Entrando en el examen de fondo, procede examinar en primer término la tacha de inconstitucionalidad relativa a la vulneración del art. 86.1 CE que se imputa a los preceptos impugnados y que se fundamenta en la ausencia del presupuesto habilitante de la «extraordinaria y urgente necesidad».

El cumplimiento de los requisitos previstos en el art. 86.1 CE, fue objeto de examen pormenorizado en el fundamento jurídico 5 de la STC 270/2015, entendiéndose que «las

razones que motivaron la aprobación de esta norma de urgencia derivan de la evolución expansiva de los costes del sistema eléctrico, unida a las consecuencias de la crisis económica y a la necesidad de cumplimiento de los objetivos de déficit para el año 2014, que determinan la necesidad de adopción de una serie de medidas dirigidas a garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico, mediante una revisión de su marco regulatorio. Es pues, la situación de crisis económica que ha repercutido en una caída imprevista de la demanda de energía eléctrica, junto con el incremento general de costes, que ha provocado un aumento imprevisto del déficit tarifario, lo que justifica la adopción de las medidas contempladas en la norma que se examina».

En relación con la justificación específica de las medidas adoptadas, consideramos que «el argumento que sustenta las modificaciones introducidas viene a ser coincidente con el de carácter general, si bien se singulariza en el hecho de que, entre las partidas de costes que han contribuido en mayor medida al incremento del déficit tarifario destacan las primas del régimen especial y las anualidades de déficits acumulados, partidas que se han multiplicado por seis y por nueve respectivamente entre 2004 y 2012. En concreto, en el período 2013 se alude a la concurrencia de unas condiciones meteorológicas atípicas que han ocasionado, por un lado el hundimiento del precio del mercado diario hasta un nivel mínimo, y el incremento de las horas de funcionamiento de determinadas tecnologías con derecho a régimen económico primado, lo que ha determinado una notable desviación al alza del sobrecoste del régimen especial, como consecuencia de los menores precios de mercado registrados; a ello se añade que la difícil situación presupuestaria no permite dotar, en su totalidad, este extracoste, sin comprometer el cumplimiento de los objetivos de déficit para el ejercicio 2014. Sobre esta base, el nuevo régimen jurídico y económico para las instalaciones de producción de energía eléctrica existentes a partir de fuentes de energía renovable, cogeneración y residuos, se basa en la percepción de los ingresos derivados de la participación en el mercado, con una retribución específica que permita la cobertura de los costes adicionales de estas instalaciones respecto de las del resto de tecnologías en el mercado, y les permita competir en el mercado en nivel de igualdad con el resto de las tecnologías y obtener una rentabilidad razonable».

Por lo que respecta a la conexión de sentido, dijimos que «las medidas propuestas, en cuanto persiguen precisamente un ajuste de los costes en el sector eléctrico, guardan la necesaria conexión entre la situación de extraordinaria y urgente necesidad descrita, y las medidas adoptadas para hacerle frente. Además, las medidas previstas modifican de modo inmediato la situación jurídica existente, en cuanto que el nuevo sistema retributivo que la norma inicia, si bien requiere el necesario desarrollo reglamentario, es aplicable desde el momento de la entrada en vigor del Real Decreto-ley 9/2013. Efectivamente, éste establece la aplicación transitoria del régimen retributivo anterior, ahora con el carácter de pagos a cuenta, que se liquidarán definitivamente en el momento en que se apruebe el aludido desarrollo reglamentario».

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

4. En segundo lugar se alega la vulneración del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) en su vertiente de previsibilidad o protección de la confianza legítima y también en su dimensión de certeza del Derecho. Los argumentos expuestos por los recurrentes han sido expresamente rechazados por este Tribunal en el fundamento jurídico 7 de la citada STC 270/2015.

Afirmamos entonces que «el principio de seguridad jurídica, entendido como la certeza sobre el ordenamiento jurídico aplicable, la ausencia de confusión normativa y la previsibilidad en la aplicación de derecho, no resulta afectado por los preceptos que son objeto del presente recurso de inconstitucionalidad ... No estamos ante una norma incierta o falta de la indispensable claridad, pues cuenta con un contenido preciso y unos efectos perfectamente determinados.

El respeto de dicho principio, y su corolario, el principio de confianza legítima, es compatible con las modificaciones en el régimen retributivo de las energías renovables realizado por el Real Decreto-ley 9/2013, más aún –como sucede en el presente caso–, en un ámbito sujeto a un elevada intervención administrativa en virtud de su incidencia en

intereses generales, y a un complejo sistema regulatorio que hace inviable la pretensión de que los elementos más favorables estén investidos de permanencia o inalterabilidad frente al ejercicio de una potestad legislativa que obliga a los poderes públicos a la adaptación de dicha regulación a una cambiante realidad económica».

Estimamos también que «los cambios legislativos producidos no pueden ser cuestionados desde la óptica del principio de confianza legítima. Este principio no protege de modo absoluto la estabilidad regulatoria, ni la inmutabilidad de las normas precedentes, máxime en el contexto en que se promulgó el Real Decreto-ley que ahora se enjuicia, es decir, de dificultades económicas y de crecimiento del déficit del sistema eléctrico. Los principios de seguridad jurídica y su corolario, el de confianza legítima, no suponen el derecho de los actores económicos a la permanencia de la regulación existente en un momento dado en un determinado sector de actividad. Dicha estabilidad regulatoria es compatible con cambios legislativos, cuando sean previsibles y derivados de exigencias claras del interés general.

A este respecto, las medidas cuestionadas implican, ciertamente, una modificación respecto del régimen anterior, decisión que el legislador de urgencia adopta a la vista de la situación en la que se encontraba el sistema eléctrico. No cabe calificar de inesperada la modificación producida, pues la evolución de las circunstancias que afectaban a dicho sector de la economía, hacían necesario acometer ajustes de este marco normativo, como efecto de las difíciles circunstancias del sector en su conjunto y la necesidad de asegurar el necesario equilibrio económico y la adecuada gestión del sistema. No cabe, por tanto, argumentar que la modificación del régimen retributivo que se examina fuera imprevisible para un “operador económico prudente y diligente”, atendiendo a las circunstancias económicas y a la insuficiencia de las medidas adoptadas para reducir un déficit persistente y continuamente al alza del sistema del sistema eléctrico no suficientemente atajado con disposiciones anteriores.

El preámbulo del Real Decreto-ley determina que su objeto es evitar la “sobre-retribución” de determinadas instalaciones de régimen especial, sin que los principios invocados por los recurrentes –seguridad jurídica y confianza legítima– puedan constituir un obstáculo insalvable para que el titular de la potestad legislativa pueda introducir medidas de carácter general que impliquen una alteración de determinados aspectos del régimen retributivo anterior. Estamos pues ante una norma clara, que no genera duda sobre sus efectos, los presupuestos de hecho a los que se aplica o sus consecuencias jurídicas, por lo que, ni desde una vertiente objetiva ni desde una subjetiva genera incertidumbre sobre su alcance. En una situación de crisis económica generalizada, modificaciones análogas a la presente han sido llevadas a cabo en éste y en otros sectores económicos, que, además, están sometidos a una intervención administrativa más intensa, dada su incidencia en los intereses generales, como lo es la actividad de producción de energía eléctrica. Ello hace particularmente inviable la pretensión de que los elementos más favorables de su régimen económico estén investidos de una pretensión de permanencia e inalterabilidad en el tiempo, pues es precisamente la protección de esos intereses generales la premisa que obliga a los poderes públicos a adaptar su regulación al cambio de las circunstancias.

En palabras de este Tribunal, los principios de seguridad jurídica y confianza legítima no permiten consagrar un pretendido derecho a la congelación del ordenamiento jurídico existente (SSTC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 13 y 183/2014, de 6 de noviembre, FJ 3) ni, evidentemente pueden impedir la introducción de modificaciones legislativas repentinas, máxime cuando lo hace el legislador de urgencia (STC 237/2012, de 13 de diciembre, FJ 6). En estos casos, es precisamente la perentoriedad de la reacción legislativa –cuya concurrencia en este caso ya ha sido examinada– la que abre la puerta a la injerencia del gobierno en la legislación vigente, al amparo del art. 86.1 CE (STC 81/2015, de 30 de abril, FJ 8). 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 (por todas, STC 183/2014, FJ 3), por lo que no

cabe sino concluir que la regulación impugnada se enmarca en el margen de configuración del legislador, que tiene plena libertad para elegir entre las distintas opciones posibles, dentro de la Constitución» [FJ 7 a)].

En cuanto a la alegada infracción del principio de seguridad jurídica, en su vertiente de previsibilidad y certeza de derecho, en concreto, en lo que respecta a los preceptos impugnados en este proceso, también hemos tenido ocasión de señalar que el Real Decreto-ley 9/2013, viene a establecer un nuevo régimen retributivo para determinadas instalaciones de producción de energía eléctrica; deroga expresamente el Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial, así como el Real Decreto 1578/2008, de 26 de septiembre, de retribución de la actividad de producción de energía eléctrica mediante tecnología solar fotovoltaica. Pero, el nuevo sistema retributivo, iniciado por el Real Decreto-ley 9/2013 y asumido por la Ley 24/2013, requiere el necesario desarrollo reglamentario para la aplicación efectiva de dicho régimen retributivo a cada una de las instalaciones de producción de energía eléctrica, y, para resolver la situación de vacío reglamentario provocado por la derogación de los anteriores reglamentos, la disposición transitoria tercera del mismo, dispone que temporalmente serán de aplicación los derogados Reales Decretos 661/2007 y 1578/2008, con carácter transitorio, hasta la aprobación de las disposiciones necesarias para la plena aplicación del nuevo régimen retributivo.

El desarrollo reglamentario de este nuevo régimen retributivo, previsto en la disposición final segunda del Real Decreto-ley 9/2013 y reiterado en la disposición final tercera de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del sector eléctrico, se ha llevado a cabo a través del Real Decreto 413/2014, de 6 de junio, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos, y con ello ha cesado la aplicación del régimen transitorio previsto en la disposición transitoria tercera. Como ya afirmamos en las SSTC 96/2014, FJ 3 c) y 183/2014, FJ 2, «lo 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 ese régimen transitorio. Este fue previsto al objeto de mantener los flujos retributivos de las instalaciones, evitando los perjuicios que hubiera causado la demora en el 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, tal y como establece su disposición final segunda».

En definitiva, el Real Decreto-ley 9/2013 entró en vigor al día siguiente de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado» (tal y como establece su disposición final décima), pero sus efectos, en lo relativo a las liquidaciones derivadas del nuevo régimen retributivo, se aplican a partir de la publicación del Real Decreto 413/2014, produciéndose una disociación temporal entre la vigencia inmediata de la norma y el ámbito temporal de eficacia, que tiene un efecto retroactivo [FJ 7 c)].

Ello no implica, como alega la parte recurrente, que la norma impugnada tenga carácter retroactivo, puesto que «el Real Decreto-ley 9/2013 tiene una vigencia inmediata y produce efectos a partir de su entrada en vigor. Los titulares de las instalaciones de producción de energía eléctrica en régimen primado están sujetos a ese nuevo régimen retributivo desde la fecha de entrada en vigor del Real Decreto-ley 9/2013, sin perjuicio de que la cuantificación precisa de dicha retribución no se produzca hasta la aprobación de la norma reglamentaria correspondiente, y sin que dicha sujeción conlleve una afectación desfavorable a los derechos adquiridos, desde una perspectiva constitucional, esto es, no incide en derechos patrimoniales previamente consolidados e incorporados definitivamente al patrimonio del destinatario, o en situaciones jurídicas ya agotadas o consumadas ... No estamos, en suma, ante una norma sancionadora o restrictiva de derechos, ni ante una regulación que afecte a una situación “agotada”, consolidada, perfeccionada o patrimonializada –en los términos utilizados por nuestra jurisprudencia– que haya sido

revertida *in peius* con efecto retroactivo, por lo que no concurre un supuesto de retroactividad constitucionalmente prohibida, y, en consecuencia, no se produce una vulneración del art. 9.3 CE» [FJ 7 c)].

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el presente recurso de inconstitucionalidad.

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

Dada en Madrid, a tres de marzo de dos mil dieciséis.—Francisco Pérez de los Cobos Orihuel.—Adela Asua Batarrita.—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.

Voto particular concurrente que formula el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos respecto de la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 2391-2014, al que se adhieren la Magistrada doña Adela Asua Batarrita y el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré

Con el máximo respeto a la opinión mayoritaria de mis compañeros de Pleno en la que se sustenta la Sentencia, manifiesto mi discrepancia con su fundamentación jurídica, aunque no con el fallo, referida a la invocación de los principios de seguridad jurídica y confianza legítima analizada en el fundamento jurídico 4, respecto de la modificación del régimen de incentivos a las energías renovables.

La razón de mi discrepancia es coincidente con la que ya fue expuesta en el Voto particular concurrente a la STC 270/2015, de 17 de diciembre, al que para evitar reiteraciones innecesarias me remito.

Madrid, a tres de marzo de dos mil dieciséis.—Juan Antonio Xiol Ríos.—Adela Asua Batarrita.—Fernando Valdés Dal-Ré.—Firmado y rubricado.