



CONSELL DE GARANTIES ESTATUTÀRIES
DE CATALUNYA

**D I C T A M E N 6/2011, de 20 de maig,
sobre la Llei 2/2011, de 4 de març, d'economia sostenible**

El Consell de Garanties Estatutàries, amb l'assistència del president Eliseo Aja, dels consellers Pere Jover Presa i Julio Añoveros Trias de Bes, del vicepresident Joan Egea Fernández, del conseller Marc Carrillo, de la consellera Antonia Agulló Agüero, del conseller secretari Jaume Vernet Llobet, i dels consellers Enric Fossas Espadaler i Àlex Bas Vilafranca, ha acordat emetre el següent

D I C T A M E N

Sol·licitat pel Govern de la Generalitat, sobre la Llei 2/2011, de 4 de març, d'economia sostenible (BOE núm. 55, de 5 de març de 2011).

A N T E C E D E N T S

1. El dia 21 d'abril de 2011 va tenir entrada en el Registre del Consell de Garanties Estatutàries (Reg. 1349) un escrit de 19 d'abril de 2011, de la vicepresidenta del Govern, pel qual, en compliment d'allò que preveuen els articles 16.2.a, 31.1 i concordants de la Llei 2/2009, de 12 de febrer, es comunicava al Consell l'Acord del Govern de la Generalitat, de 19 d'abril de 2011, de sol·licitud d'emissió de dictamen de caràcter preceptiu, amb caràcter previ a la presentació per part del Govern d'un recurs d'inconstitucionalitat contra la Llei 2/2011, de 4 de març, d'economia sostenible.

2. El Consell de Garanties Estatutàries, en la sessió del dia 28 d'abril de 2011, després d'examinar i debatre la legitimació i el contingut de la sol·licitud de dictamen, la va admetre a tràmit, segons allò que preveuen els articles 24, 25.1 i 31.1 de la seva Llei. A continuació, el Consell es va declarar competent per emetre el dictamen corresponent i va designar ponent el conseller Marc Carrillo.

3. En la mateixa sessió, d'acord amb l'article 25, apartat 5, de la seva Llei reguladora, el Consell va acordar adreçar-se al Govern a fi de sol·licitar-li la informació i la documentació complementàries de què disposés amb relació a la matèria sotmesa a dictamen.

4. Finalment, després de les corresponents sessions de deliberació, es va fixar com a data per a la votació i per a l'aprovació del Dictamen el dia 20 de maig de 2011.

FONAMENTS JURÍDICS

Primer. L'objecte del Dictamen

El Govern de la Generalitat ens sol·licita dictamen sobre l'adequació a la Constitució i a l'Estatut d'autonomia de determinats preceptes de la Llei 2/2011, de 4 març, d'economia sostenible (en endavant, LES).

Per tal de delimitar l'objecte del Dictamen farem referència, en primer lloc, a la LES i al context normatiu estatal i europeu en què se situa; seguidament, explicitem el contingut dels preceptes objecte de la sol·licitud i exposarem a tall de resum els arguments que fonamenten la petició del Govern. A l'últim, perfilarem l'estructura del Dictamen que permetrà donar resposta a les qüestions que planteja la sol·licitud del nostre parer.

1. La LES és de contingut ampli i prolix. El seu origen es troba en l'Estratègia espanyola per a l'economia sostenible, que fou aprovada per l'Acord del Consell de Ministres de 27 de novembre de 2009. Com s'exposa en el seu preàmbul, la LES «és una de les peces més importants de l'Estratègia, ja que aborda transversalment i amb abast estructural, molts dels canvis que, amb rang de llei, són necessaris per incentivar i accelerar el desenvolupament d'una economia més competitiva».

La Llei objecte del nostre Dictamen s'insereix en un nou marc normatiu que afecta diverses matèries. En aquest sentit, la Llei d'economia sostenible, tal com estableix el seu article 2, s'ha d'entendre com «un patró de creixement que conciliï el desenvolupament econòmic, social i ambiental en una economia productiva i competitiva».

La LES conté 114 articles, 20 disposicions addicionals, 9 de transitòries, una de derogatòria i 60 de finals, que afecten un ampli ventall de les normes de l'ordenament reguladores de les matèries més diverses. A grans trets, els àmbits sobre els quals es projecta són: la «Millora de l'entorn econòmic» (títol I), la «Competitivitat» (títol II), la «Sostenibilitat mediambiental» (títol III) i els «Instruments per a l'aplicació i avaluació de la Llei d'economia sostenible» (títol IV).

Més concretament, tot referint-se al títol III, dedicat a la «Sostenibilitat mediambiental», i, específicament, al capítol III («Transport i mobilitat sostenible»), al preàmbul s'assenyala que la LES «impulsa decididament la transformació del sector del transport per incrementar-ne l'eficiència econòmica i mediambiental i la competitivitat». I en el mateix context de la sostenibilitat, el capítol IV («Rehabilitació i habitatge») indica que la LES «es dedica a impulsar la recuperació del sector de l'habitatge mitjançant una sèrie de reformes centrades en l'impuls a la rehabilitació i la renovació urbanes».

El principi de la sostenibilitat, incorporat per la LES, és un concepte genèric i d'aplicació transversal que es projecta sobre una diversitat d'àmbits i de sectors de l'acció dels poders públics. Així, amb la sostenibilitat estem davant d'un objectiu a aconseguir que troba un primer i rellevant referent en la creació per part de l'ONU de la Comissió per al Desenvolupament Sostenible.

Així mateix, el Tractat de la Unió Europea (TUE), a les disposicions comunes (títol I) proclama que la Unió «[o]brarà en pro del desenvolupament sostenible d'Europa basat en un creixement econòmic equilibrat i en l'estabilitat dels preus, en una economia social de mercat altament competitiva i tendent a la plena ocupació i al progrés social i en un nivell elevat de protecció i millora de la qualitat del medi ambient» (art. 3.3).

El text del Tractat posa de manifest el caràcter polivalent del concepte de sostenibilitat, que la LES acull en el seu article 2 i que ara cal ressenyar més àmpliament en la mesura que, per *economia sostenible*, no solament s'entén «un patró de creixement que conciliï el desenvolupament econòmic, social i ambiental en una economia productiva i competitiva», sinó que també, a més, «afavoreixi l'ocupació de qualitat, la igualtat d'oportunitats i la cohesió social i que garanteixi el respecte ambiental i l'ús racional dels recursos naturals, de manera que permeti satisfer les necessitats de les generacions presents sense comprometre les possibilitats de les generacions futures per atendre les seves pròpies necessitats». Es tracta, doncs, d'una definició legal que evidencia la pluralitat de matèries i d'objectius que sota la cobertura de la sostenibilitat s'hi poden contenir.

En aquest context del dret europeu, la regulació de les polítiques públiques de la sostenibilitat està concebuda des d'una lògica que respon a una aplicació transversal, que no es pot identificar amb un únic àmbit material de competències, sinó que es projecta, d'una banda, sobre les competències que preveu el Tractat de funcionament de la Unió Europea en matèria de transports (art. 90-100 TFUE) i, de l'altra, sobre les de medi ambient (art. 191-193 TFUE) i energia (art. 194 TFUE).

Finalment, cal esmentar que a la lògica del desenvolupament sostenible responia també la vigent Llei del Parlament de Catalunya 9/2003, de la mobilitat, l'objecte de la qual és «establir els principis i els objectius als quals ha de respondre una gestió de la mobilitat de les persones i del transport de les mercaderies dirigida a la sostenibilitat i la seguretat» (art. 1.1).

2. Seguidament, passem a identificar el contingut dels preceptes respecte dels quals el Govern planteja dubtes de constitucionalitat i d'estatutarietat i a precisar les raons en què es fonamenten.

La sol·licitud de dictamen té per objecte, d'una banda, els articles 101 i 102 LES, relatius als plans de mobilitat sostenible, i, de l'altra, l'apartat 4 de l'article 110 i el 6 de l'article 111 LES, que preveuen mesures concretes en relació amb la renovació i la rehabilitació d'habitatges.

El primer grup de preceptes troba el seu fonament constitucional, d'acord amb allò que estableix la disposició final primera LES, en els subapartats 23 i 25 de l'article 149.1 CE, els quals atribueixen a l'Estat la competència, respectivament, sobre la legislació bàsica de protecció del medi ambient i sobre les bases del règim miner i energètic.

L'article 101 LES regula els plans de mobilitat sostenible (en endavant, PMS). L'apartat 1 defineix aquest tipus d'instruments i en fixa els objectius: implantar formes de desplaçament més sostenibles, prioritzant la reducció del transport individual en benefici de sistemes col·lectius i de modalitats no motoritzades de transports i desenvolupant els sistemes de transport que facin compatibles el creixement econòmic, la cohesió social, la seguretat viària i la defensa del medi ambient. Els apartats següents determinen l'àmbit territorial d'aquests plans —municipal, supramunicipal i autonòmic— (apt. 2); estableixen que el seu contingut s'ha d'ajustar a la normativa aplicable, als principis de mobilitat sostenible que estableix la LES i al que preveu l'Estratègia espanyola de mobilitat sostenible (apt. 3); fixen genèricament les determinacions mínimes que han de contenir (apt. 4), i, finalment, exigeixen que en la seva elaboració i revisió es garanteixi la participació pública (apt. 5).

Per la seva banda, l'article 102 LES disposa que la concessió de qualsevol ajuda o subvenció a les administracions autonòmiques o entitats locals, inclosa a la Llei de pressupostos generals de l'Estat i destinada al transport públic urbà o metropolità, s'ha de condicionar al fet que l'entitat beneficiària

disposi del corresponent pla de mobilitat sostenible i a la seva coherència amb l'Estratègia espanyola de mobilitat sostenible.

L'escrit del Govern dubta que «les finalitats de protecció ambiental i la política energètica general autoritzin el legislador estatal a desconèixer la competència exclusiva de la Generalitat en matèria de transport intracomunitari», així com també que pugui ignorar les competències que corresponen a la Generalitat en relació amb la protecció del medi ambient (art. 144.1 EAC) i el foment i la gestió de l'eficiència energètica (art. 133.1.d EAC). Afegeix, a més, que «no sembla» que els títols competencials invocats per la LES habilitin l'Estat per «imposar uns instruments específics per fer efectius aquests principis i objectius, ni tampoc sembla que l'habilitin per definir i condicionar l'àmbit territorial d'aquests instruments de planificació a l'acord dels municipis afectats, ni per imposar-ne un contingut mínim, ni tampoc per exigir la seva aprovació com a requisit per percebre els ajuts estatals al transport públic urbà i metropolità consignats en les lleis pressupostàries».

El segon grup de preceptes respecte del qual es demana el nostre Dictamen, l'integren els articles 110.4 i 111.6 LES, ambdós dictats a l'empara de l'article 149.1.13 CE, segons allò que estableix l'apartat primer de la disposició final primera de la LES.

L'apartat 4 de l'article 110 LES preveu que «[e]ls programes, plans i altres instruments ordinadors de la rehabilitació de construccions i edificis, a més d'incloure'ls en plans d'ordenació urbanística, es poden aprovar de manera independent pels procediments d'aprovació de les normes reglamentàries i tenen en tot cas, respecte de les construccions i edificis afectats per aquests, els mateixos efectes que els plans d'ordenació urbanística. Quan els programes, plans o altres instruments de rehabilitació afectin immobles declarats d'interès cultural o subjectes a qualsevol altre règim de protecció

han de ser objecte d'informe favorable per part de l'òrgan competent per a la gestió del règim de protecció aplicable».

Amb relació a aquest precepte, l'escrit de sol·licitud considera que pot vulnerar les competències de la Generalitat en matèria d'habitatge (art. 137 EAC) i d'ordenació urbanística (art. 149 EAC), «en determinar els tipus d'instruments idonis per autoritzar els plans, programes o altres instruments de rehabilitació de construccions i edificis i els seus efectes».

Finalment, l'apartat 6 de l'article 111 LES conté dues normes. Segons la primera, «[l]'ocupació de les superfícies d'espais lliures o de domini públic, que sigui indispensable per a la instal·lació de serveis comuns que, sent legalment exigibles, estiguin previstos en plans, programes o instruments de rehabilitació i, en tot cas, el d'ascensor, es declara causa suficient per a la seva desclassificació i, si s'escau, desafectació i alienació posterior a la comunitat o agrupació de comunitats de propietaris corresponent». Aquesta desclassificació o desafectació del sòl queda condicionada al fet que, per una banda, es garanteixi la funcionalitat del domini públic i el respecte de la superfície mínima i els estàndards exigits per a espais lliures i dotacions públiques i, per l'altra, a la inviabilitat tècnica o econòmica de qualsevol altra solució.

La segona norma continguda a l'article 111.6 LES disposa que l'ocupació de sòl desclassificat o desafectat per a la construcció dels esmentats serveis comuns «no és computable en cap cas a efectes del volum edificable ni de distàncies mínimes a contigus, altres edificacions o la via pública».

A parer del Govern, la norma relativa a la desclassificació o desafectació del sòl podria ser contrària al bloc de la constitucionalitat per dos motius: el primer, perquè l'article 149.1.13 CE no dóna cobertura suficient a aquesta regulació i «tampoc s'aprecia l'existència de cap altre títol competencial que

l'Estat pugui invocar per declarar "ex lege" l'afectació o desafectació dels béns que, pel fet d'estar adscrits a un ús o a un servei públic, formen part del domini públic de les comunitats autònomes o dels ens locals»; i, el segon, perquè la norma «comporta incidir en l'ús del sòl i concretament en la determinació dels sistemes urbanístics generals i locals», la qual cosa suposaria una invasió de la competència urbanística de la Generalitat.

Amb relació a la segona norma que conté l'article 111.6 LES, relativa al còmput del volum edificable, l'escrit de sol·licitud de dictamen considera que es tracta d'«una norma materialment urbanística, que també excedeix les competències estatals» i, en conseqüència, suposaria una afectació de les competències de la Generalitat.

3. Un cop descrit el contingut dels articles que són l'objecte del nostre Dictamen i exposats els arguments en què es fonamenta l'escrit de sol·licitud del Govern de la Generalitat, resta fixar l'ordre d'exposició que seguirà la formulació del nostre parer. En primer lloc, en el fonament jurídic segon, es durà a terme l'anàlisi del marc competencial que delimita l'objecte del Dictamen en matèria de transports (art. 149.1.21 CE i 169.1 EAC), medi ambient (art. 149.1.23 CE i 144.1 EAC) i foment i gestió de l'eficiència energètica (art. 149.1.25 CE i 133.1.d EAC), així com també l'aplicació del cànon de constitucionalitat sobre els dubtes de constitucionalitat i estatutarietat formulats pel Govern sobre aquestes matèries. En segon i últim lloc, en el fonament jurídic tercer, procedirem de la mateixa forma amb relació a les competències en matèria d'urbanisme, habitatge i planificació general de l'economia (art. 149.5 i 137 EAC, i art. 149.1.13 CE).

Segon. La distribució de competències en matèria de transports, medi ambient i foment, i gestió de l'eficiència energètica

1. El primer bloc de preceptes de la LES sobre els quals es projecta la discrepància competencial que planteja la sol·licitud de dictamen és el relatiu als articles 101 i 102, que, segons la petició del Govern de la Generalitat, afecta principalment la matèria de transports i, en segon lloc, les de medi ambient i foment i gestió de l'eficiència energètica, mentre que el legislador estatal considera que es fonamenta en aquestes dues últimes matèries.

Analitzarem, en primer lloc, el règim competencial relatiu a les matèries que són invocades per la LES i per la sol·licitud formulada pel Govern per passar, seguidament, a l'exposició i l'aplicació del cànon d'enjudiciament que haurem de tenir en compte a fi d'emetre el nostre parer sobre els dubtes de constitucionalitat i d'estatutarietat suscitats en relació amb els articles 101 i 102 LES.

Pel que fa a aquests articles i segons el que prescriu el darrer paràgraf de la disposició final primera, apartat 1, l'Estat invoca com a títols competencials els relatius a la legislació bàsica sobre medi ambient (art. 149.1.23 CE) i a la determinació de les bases del règim miner i energètic (art. 149.1.25 CE).

Per la seva banda, el Govern de la Generalitat considera que els preceptes citats de la LES violen la seva competència exclusiva en matèria de transports en l'àmbit intracomunitari (art. 169.1 EAC), així com també les competències compartides en matèria de medi ambient (art. 144.1 EAC) i de foment i gestió de les energies renovables i de l'eficiència energètica (art. 133.1.d EAC). Més concretament, tal com consta en el fonament jurídic primer, cal recordar que el Govern considera que aquesta invasió competencial continguda en la LES es fonamenta en el fet que imposa uns instruments específics per fer efectius els principis i els objectius fixats per la

norma estatal; a més, considera que la LES no disposa dels títols competencials per definir i condicionar l'àmbit territorial dels instruments de planificació a l'acord dels municipis afectats, ni per imposar-ne un contingut mínim, ni tampoc per exigir-ne l'aprovació com a requisit previ per percebre els ajuts estatals.

D'acord amb la jurisprudència constitucional, de la invocació d'una pluralitat de títols competencials per part de l'Estat amb la finalitat de fonamentar la competència per regular una matèria concreta, no se'n deriva una atribució competencial (STC 33/2005, de 17 de febrer, FJ 5), sinó que, en tot cas, aquesta respon a l'aplicació d'un títol constitucionalment correcte, determinat a partir d'algun dels criteris que el Tribunal Constitucional ha utilitzat per efectuar l'enquadrament de la matèria.

En aquest mateix sentit, és doctrina d'aquest Consell que davant d'una pluralitat de títols invocats resulta necessari «que verifiquem si l'enquadrament dels preceptes examinats en els corresponents títols competencials [...] és correcte o no segons els criteris establerts per la jurisprudència constitucional, en particular la relativa als supòsits de concurrència de títols competencials» (Dictamen 2/2011, de 21 de març, FJ 1.3).

A fi d'efectuar aquesta operació exposarem, seguidament, els criteris essencials que la jurisprudència constitucional ha establert en relació amb els àmbits competencials relatius al transport, el medi ambient i el règim energètic. Un cop fet això anterior, examinarem el context normatiu en el qual s'insereixen els preceptes objecte del Dictamen i, a continuació, procedirem a la seva anàlisi individualitzada per tal de determinar el títol competencial en el qual s'enquadren.

Pel que fa a l'article 101 LES, cal examinar, en primer lloc, el règim competencial de la matèria «transports» quan aquests no ultrapassin el territori d'una comunitat autònoma. Seguidament, farem referència a l'abast de la legislació bàsica de l'Estat, en especial quant a la matèria competencial de medi ambient; així mateix, haurem de tenir en compte els criteris jurisprudencials sobre la competència referida al foment i la gestió de l'eficiència energètica. En tercer lloc, i pel que fa a l'article 102 LES, la qüestió principal que es deriva de la seva regulació és la incidència que ha de tenir el poder de despesa de l'Estat mitjançant la seva activitat de subvenció en les competències esmentades, i que la Generalitat considera que han estat vulnerades pel que prescriu aquest precepte de la LES.

2. La distribució de competències en matèria de transport per carretera és delimitada per l'article 149.1.21 CE, el qual estableix que «[l]'Estat té competència exclusiva sobre: 21ª. [...] transports terrestres que circulin dins els territoris de més d'una Comunitat Autònoma [...]», i l'article 169.1 EAC, el qual prescriu que «[c]orrespon a la Generalitat la competència exclusiva sobre els transports terrestres de viatgers i mercaderies per carretera, ferrocarril i cable que transcorrin íntegrament dins el territori de Catalunya, amb independència de la titularitat de la infraestructura [...]».

El Tribunal Constitucional, acollint-se a la seva doctrina precedent, va establir, a la STC 118/1996, de 27 de juny, que l'objecte material d'aquesta competència és el trasllat de persones o mercaderies d'un lloc a un altre. En efecte, en aquest sentit, interpreta que:

«[...] el núcleo fundamental de la materia transporte lo constituyen las actividades públicas relativas a la ordenación de las condiciones en las que se presta el servicio de traslado o desplazamiento de personas o mercancías. El objeto fundamental de esta materia es la acción de traslado de personas o cosas de un lugar a otro.» (FJ 1)

D'acord amb aquest pressupòsit previ, relatiu a l'àmbit material dels transports, la segona variable que caldrà tenir en compte, d'acord amb els preceptes constitucional i estatutari citats (art. 149.1.21 CE i 169.1 EAC), és la dimensió territorial de l'activitat del transport. Sobre aquest particular, el Tribunal remarca que:

«[...] el criterio territorial se configura como elemento esencial en el sistema de distribución de competencias de transportes terrestres, ya que los preceptos citados toman como punto de referencia central el que los itinerarios se desarrollen o no íntegramente en el territorio de las Comunidades Autónomas (STC 86/1988, fundamento jurídico 3, y 180/1992, fundamento jurídico 3).» (STC 118/1996, citada, FJ 1)

I atès que, eventualment, segons el parer del Tribunal, les competències en matèria de transports poden quedar afectades per altres títols, la mateixa Sentència afegeix que:

«[...] el Estado no puede incidir sobre la ordenación de los transportes intracomunitarios, excepto cuando se halle habilitado para hacerlo por títulos distintos del transporte (vg. SSTC 179/1985, fundamento jurídico 2, y 203/1992, fundamentos jurídicos 2 y 3).» (FJ 1)

3. Seguidament, sobre la distribució de competències en matèria de medi ambient, l'article 149.1.23 CE estableix que: «L'Estat té competència exclusiva sobre [...]: 23^a. Legislació bàsica sobre protecció del medi ambient, sens perjudici de les facultats de les Comunitats Autònomes per a l'establiment de normes addicionals de protecció». Per la seva banda, l'article 144.1 EAC prescriu que: «Correspon a la Generalitat la competència compartida en matèria de medi ambient i la competència per a l'establiment de normes addicionals de protecció [...]». Quant a la naturalesa i l'abast d'aquesta matèria competencial, el Tribunal ha interpretat que:

«La configuración de la competencia en esta materia, que comparten el Estado y las Comunidades Autónomas, contiene un primer elemento objetivo, estático, el medio ambiente como tal, y otro dinámico, funcional, que es su protección, soporte de las potestades a su servicio. Ambos aspectos de tal actividad pública hacen surgir el componente medioambiental de las demás políticas sectoriales.» (STC 102/1995, de 26 de juny, FJ 4)

I específicament sobre el seu contingut, la mateixa resolució ha precisat que:

«[...] el "ambiente" comprende las condiciones o circunstancias de un lugar que parecen favorables o no para las personas, animales o cosas que en él están. Como síntesis, el "medio ambiente" consiste en el conjunto de circunstancias físicas, culturales, económicas y sociales que rodean a las personas ofreciéndoles un conjunto de posibilidades para hacer su vida.» (FJ 4)

Des dels seus inicis, la jurisprudència constitucional ha insistit que les bases són un comú denominador normatiu (vegeu, entre d'altres, les STC 48 i 49/1988, de 22 de març, FJ 3 i 16, respectivament, o la STC 197/1996, de 28 de novembre, FJ 5). Així mateix, el Tribunal ha advertit que les bases de l'ordenació d'una matèria no poden arribar a presentar un grau de determinació que buidi de contingut la competència autonòmica (vegeu la STC 1/1982, de 28 de gener, FJ 1, i, entre d'altres, la STC 125/1984, de 20 de desembre, FJ 1).

També en la citada STC 102/1995, el Tribunal ha subratllat que la legislació bàsica compleix una funció de garantia d'un estàndard mínim de protecció, de tal manera que no exclou que les comunitats autònomes puguin adoptar un grau superior de protecció. En aquest sentit, estableix que:

«[...] lo básico, como propio de la competencia estatal en esta materia, cumple más bien una función de ordenación mediante mínimos que han de respetarse en todo caso, pero que pueden permitir que las Comunidades Autónomas con competencia en la materia establezcan niveles de protección más altos.» (FJ 9)

Finalment, centrarem la nostra atenció en la competència sobre règim energètic, delimitada per l'article 149.1.25 CE, que estableix que «l'Estat té competència exclusiva sobre [...]: 25ª: Bases del règim [...] energètic», i l'article 133.1 EAC, que prescriu: «Correspon a la Generalitat la competència compartida en matèria d'energia [...]».

Sobre la delimitació conceptual de l'àmbit material que correspon al «règim energètic» cal subratllar que la jurisprudència constitucional no l'ha construït a partir d'un plantejament general i abstracte, sinó que l'ha delimitat en connexió amb la regulació de les activitats relatives a les diverses fonts o sectors energètics. Així, el Tribunal Constitucional s'ha pronunciat sobre el règim energètic en relació amb el sector dels hidrocarburs (STC 197/1996, de 28 de novembre, i 223/2000, de 21 de setembre); l'energia nuclear (STC 14/2004, de 12 de febrer), el sector elèctric (STC 18/2011, de 3 de març) o l'energia solar (STC 136/2009, de 15 de juny).

La matèria «règim energètic» es projecta sobre les fonts energètiques concretes i comprèn diverses activitats, des de la producció al transport, o també, en alguns casos, la distribució o l'emmagatzematge.

4. Una tercera qüestió competencial que planteja dubtes de constitucionalitat i estatutarietat, i sobre la qual el Govern sol·licita el nostre parer, deriva de les prescripcions de l'article 102 LES i es refereix al poder de despesa de l'Estat mitjançant l'activitat subvencional i a la incidència que pot tenir aquest poder en la competència sobre transports, així com també sobre les

de medi ambient i foment i gestió de l'eficiència energètica, que la Generalitat considera vulnerades per aquesta Llei.

Quant a la relació entre la despesa pública de l'Estat i el règim competencial, el cas de referència sobre aquest tema és la STC 13/1992, de 6 de febrer, en la qual el Tribunal Constitucional ha interpretat que «no existe "una competencia subvencional diferenciada" resultante de la potestad financiera del Estado», o el que és el mateix, «que el Estado [...] no dispone de un poder general para subvenciones (gasto público), entendido como poder libre o desvinculado del orden competencial» (FJ 4 i 6).

Per tant, pel que fa al primer bloc de preceptes de la LES que són objecte d'aquest Dictamen (art. 101 i 102), haurem de determinar d'entrada quin és el títol competencial prevalent en cadascun dels apartats de l'article 101, la qual cosa ens serà útil també per concretar l'abast que, segons el cas, presenta el poder de despesa de l'Estat sobre les competències de la Generalitat. Per tant, en aquest context de fixació del cànon d'enjudiciament, atesa la naturalesa funcional dels títols competencials que defineixen la competència i tenint en compte els quatre supòsits que identifica la STC 13/1992, de 6 de febrer, en allò que és d'interès per a aquest Dictamen, ens cal exposar ara els criteris jurisprudencials existents, segons que es tracti d'una competència exclusiva de la Generalitat (transports intracomunitaris) o d'una competència compartida (medi ambient i règim energètic).

El primer supòsit es produeix quan la comunitat autònoma disposa de la competència exclusiva sobre una determinada matèria (STC 13/1992, FJ 8.a). En el cas que dóna lloc a aquest Dictamen, com hem dit, l'Estat invoca la seva competència sobre legislació bàsica en matèria de medi ambient (art. 149.1.23 CE) i règim energètic (art. 149.1.25 CE). En canvi, la Generalitat sí que s'empara en la competència en matèria de transports que transcorren íntegrament dins el seu territori (art. 169.1 EAC), que és exclusiva.

El segon supòsit que convé ressenyar aquí és el que té lloc quan l'Estat disposa d'un títol genèric, bàsic o de coordinació i a la comunitat autònoma li correspon la competència de desplegament legislatiu (STC 13/1992, FJ 8.b). En el cas que ara ens ocupa, a la disposició final primera, apartat 1, darrer paràgraf, de la LES, l'Estat invoca els títols competencials que li atribueixen la competència sobre la legislació bàsica en matèria de medi ambient (art. 149.1.23 CE) i energia (art. 149.1.25 CE). Amb aquest suport constitucional, per poder percebre qualsevol ajuda o subvenció destinada al transport públic urbà o metropolità, l'Estat imposa a les comunitats autònomes i a les entitats locals la condició que han de disposar d'un pla de mobilitat sostenible (en endavant, PMS), aprovat segons els requisits que estableix la LES.

Doncs bé, en allò que afecta el poder de despesa de l'Estat, la incidència que presenta sobre la discrepància competencial en matèria de transports (exclusiva) i de medi ambient i règim energètic (compartides), situa l'objecte d'aquest Dictamen en dos dels possibles supòsits subvencionals que la jurisprudència constitucional ha diferenciat, en relació amb les diverses matèries que determinen el repartiment competencial entre l'Estat i les comunitats autònomes. Segons quin sigui el títol competencial en què s'hagi d'enquadrar la discrepància competencial, la capacitat d'incidència del poder de despesa de l'Estat presentarà un nivell o abast diferent. Així ho determina l'article 114 de l'EAC, d'acord amb la doctrina constitucional fixada per la citada STC 13/1992.

En el primer supòsit, que es produeix quan l'Estat no invoca cap títol competencial i la Generalitat disposa de la competència exclusiva sobre una determinada matèria, la STC 13/1992 ha establert que:

«El Estado puede, desde luego, decidir asignar parte de sus fondos presupuestarios a esas materias o sectores. Pero, de una parte, la

determinación del destino de las partidas presupuestarias correspondientes no puede hacerse sino de manera genérica o global, por sectores o subsectores enteros de actividad.» (FJ 8.a)

El segon dels quatre supòsits que el Tribunal identifica, i que és d'interès ressenyar aquí, estableix que:

«En estos supuestos el Estado puede consignar subvenciones de fomento en sus Presupuestos Generales, especificando su destino y regulando sus condiciones esenciales de otorgamiento hasta donde lo permita su competencia genérica, básica o de coordinación, pero siempre que deje un margen a las Comunidades Autónomas para concretar con mayor detalle la afectación o destino, o, al menos, para desarrollar y complementar la regulación de las condiciones de otorgamiento de las ayudas y su tramitación. Además, la gestión de estos fondos corresponde a las Comunidades Autónomas de manera, por regla general, que no pueden consignarse en favor de un órgano de la Administración del Estado u organismo intermediario de ésta. Se trata de partidas que deben territorializarse en los propios Presupuestos Generales del Estado si ello es posible o en un momento inmediatamente posterior [...].» (FJ 8.b)

5. Una vegada delimitat l'àmbit material dels títols invocats en relació amb els articles 101 i 102 LES, exposarem el context normatiu en el qual s'insereixen aquests preceptes. El contingut i els objectius de la LES són diversos i heterogenis. Com hem avançat en el fonament jurídic primer, el preàmbul de la Llei 2/2011 emfasitza que és una de les peces més importants de l'Estratègia espanyola per a l'economia sostenible, ja que aborda transversalment i amb abast estructural un bon nombre de canvis que són necessaris per al desenvolupament d'una economia més competitiva.

Aquesta característica, basada en el caràcter transversal de la LES, es projecta sobre el contingut del primer bloc d'articles (art. 101 i 102) que són objecte del nostre Dictamen i que es troben a la secció tercera, que regula la «Mobilitat sostenible», dins el capítol III, relatiu al «Transport i la mobilitat sostenible», i tots dos dins del títol III. La referència reiterada al concepte de sostenibilitat per part de la LES, i la seva aplicació a la mobilitat, entesa aquesta última com una noció que procedeix de l'evolució del concepte clàssic de transports, és recollida per l'Estatut quan, en el marc dels principis rectors sobre mobilitat i seguretat viària, estableix que:

«Els poders públics han de promoure polítiques de transport o de comunicació, basades en criteris de sostenibilitat, que fomentin la utilització del transport públic i la millora de la mobilitat i garanteixin l'accessibilitat per a les persones amb mobilitat reduïda.» (art. 48.1 EAC)

Però, així mateix, l'esmentat caràcter transversal de la LES posa de manifest la dimensió polivalent i plural de la sostenibilitat, en la mesura que desenvolupa els objectius més diversos de les polítiques públiques de l'Administració, com ara les relatives a les formes de consum d'energia o la preservació del medi ambient.

Precisament, el Tribunal Constitucional també ha recollit en la seva jurisprudència el concepte de sostenibilitat. Amb motiu de resolucions sobre qüestions competencials relatives a la garantia de «la calidad de vida como aspiración situada en primer plano por el Preámbulo de la Constitución» (STC 102/1995, de 26 de juny, FJ 4), s'ha referit al desenvolupament «sostenible» i a la necessitat de ponderar tots els àmbits materials que hi incideixen, molt especialment el creixement econòmic, la cohesió social i la protecció del medi ambient (STC 64/1982, de 4 de novembre, FJ 2). Només si aquesta ponderació comporta que el legislador competent hagi de donar preferència a

un dels àmbits sobre l'altre, s'haurà de considerar prevalent el títol competencial corresponent a aquest.

El desenvolupament sostenible és entès com la síntesi de tres objectius de caràcter econòmic, social i ecològic, que es projecten sobre els àmbits competencials més diversos. El primer persegueix que l'activitat sigui financerament possible i menys costosa; el segon té com a fita principal el manteniment de la cohesió social en la mesura que serveixi per aconseguir objectius comuns, i el tercer procura la compatibilitat de l'activitat amb la preservació de l'ecosistema.

D'acord amb l'anterior, el primer bloc de preceptes sobre els quals expressem el nostre parer, relatius al PMS, és a dir, al transport concebut amb l'objectiu de procurar que la mobilitat que el caracteritza sigui sostenible, es projecta sobre àmbits ben diversos com són l'econòmic, el social o l'ambiental. Així, l'objectiu de la sostenibilitat es desplega a través de finalitats sectorials (econòmiques, energètiques, socials o ambientals) sobre una determinada matèria que, en el cas que ens ocupa, és la dels transports.

6. Un cop s'han exposat els criteris jurisprudencials essencials que estableix el Tribunal Constitucional, en relació amb les matèries competencials invocades en la sol·licitud del Govern respecte dels articles 101 i 102 LES, i s'ha establert el context normatiu del qual formen part, cal examinar el contingut concret d'aquests preceptes.

En aquest sentit, exposarem les raons per les quals considerem que, d'una banda, la matèria relativa als transports intracomunitaris presenta un caràcter prevalent en els apartats 1, 2 (paràgraf primer), 3 i 4 de l'article 101 i, a més, en l'article 102 LES; mentre que, de l'altra, és la matèria

referida a medi ambient la que és prevalent pel que fa a l'apartat 2 (segon paràgraf) i a l'apartat 5 del mateix article 101 LES.

En primer lloc, cal remarcar el contingut mateix del primer apartat de l'article 101 LES, el qual, en definir els PMS, es refereix, com a contingut principal, a les «formes de desplaçament més sostenibles», que han de tenir com a objectiu prioritzar «la reducció del transport individual en benefici dels sistemes col·lectius i d'altres modalitats no motoritzades de transports». Tot seguit, afegeix els indicadors que cal compatibilitzar per tal d'assolir la sostenibilitat dels plans, la qual concreta en l'acció de fer compatibles «creixement econòmic, cohesió social, seguretat viària i defensa del medi ambient amb garantia, d'aquesta manera, d'una millor qualitat de vida per als ciutadans». Com es pot comprovar, la Llei no prioritza cap d'aquests indicadors per damunt de la mobilitat entesa com a transport. En el mateix sentit, no es pot menystenir que aquest precepte es troba ubicat en el capítol III —que sota la rúbrica «Transport i mobilitat sostenible», forma un contingut unitari— i, específicament, en la seva secció tercera, referida a «Mobilitat sostenible»; una secció precedida de dues altres seccions l'objecte de les quals és: «Regulació del transport», la primera, i «Planificació i gestió eficient de les infraestructures i dels serveis del transport», la segona. D'altra banda, el contingut de l'article 102 LES incorpora la figura dels PMS per condicionar la concessió de subvencions o ajudes destinades específicament al transport públic.

Tot i les reiterades referències que l'article 101 i el preàmbul de la LES fan a la finalitat de preservar la sostenibilitat en els PMS, és ben cert que el concepte de sostenibilitat no es pot identificar incondicionalment ni automàticament amb la matèria de medi ambient. Ans al contrari, tal com ja hem afirmat anteriorment, es tracta d'un concepte de caràcter transversal que es projecta sobre diferents àmbits materials. Per raó de la seva naturalesa, hem vist que la sostenibilitat o desenvolupament sostenible es

fonamenta en la ponderació de tres pilars o àmbits genèrics en què troba el seu espai natural d'aplicació: l'econòmic, el social i l'ambiental. Sembla evident que la transversalitat del concepte impedeix la seva adscripció automàtica a un àmbit concret. I aquesta característica és prou notòria en el cas que és objecte del nostre Dictamen, en la mesura que afecta l'àmbit de l'economia, però també el de l'energia, de la producció industrial i, específicament, de les diverses formes de transport, entre d'altres.

Dit això anterior, cal destacar, però, que és el concepte de mobilitat i, per tant, la regulació de les diverses formes de desplaçament, l'element predominant que apareix en el contingut d'aquest precepte de la LES. Més enllà de la incidència col·lateral o subsidiària que el factor mediambiental i el relatiu a l'eficiència en l'ús de l'energia puguin tenir en aquest àmbit. Des de la mateixa lògica de la prelación competencial de la matèria relativa als transports convé afegir, en termes més generals, el que exposa el preàmbul de la LES quan afirma expressament que l'esmentat capítol III «impulsa decididament la transformació del sector del transport per incrementar la seva eficiència econòmica i mediambiental i la competitivitat», en el sentit que es tracta dels diferents objectius relacionats amb la sostenibilitat que es volen acomplir en la matèria dels transports.

A més, allò que forma part de l'objecte de la matèria «transports» és el trasllat de persones i de mercaderies, mitjançant les diverses formes de mobilitat. Si, com diu la LES en referir-se als PMS, aquests tenen com a objectiu les «formes de desplaçament», i el desplaçament, ja sigui de persones o de coses, s'integra dins de l'activitat de transport, hem d'afegir, d'acord amb el cànon jurisprudencial abans exposat, que:

«[...] el núcleo fundamental de la materia transporte lo constituyen las actividades públicas relativas a la ordenación de las condiciones en las que se

presta el servicio de traslado o desplazamiento de personas o mercancías (STC 203/1992, FJ 2).» (FJ 1)

Entre aquestes condicions es troben els PMS, que són ordenats pel poder públic amb la finalitat de regular els transports amb uns principis i uns objectius (art. 99 i 100 LES) en els quals, lògicament, també poden incidir, en un segon pla, altres àmbits competencials, com ara la protecció del medi ambient o l'eficiència energètica, però sempre de manera complementària.

I, en segon lloc, cal afegir que la prevalença de la competència en matèria de transports deriva de la regulació mateixa dels PMS que fa l'article 101 LES, que configura unes regles bàsiques a les quals aquests plans hauran de respondre, en el marc de la mobilitat relativa a persones i mercaderies. En concret, l'apartat primer defineix els PMS; l'apartat segon determina l'àmbit territorial que poden tenir i les condicions de procediment per a l'aprovació dels que tinguin caràcter supramunicipal; l'apartat tercer es refereix al contingut dels PMS i a les normes aplicables a les quals s'hauran d'ajustar, i l'apartat quart estableix uns paràmetres sobre el contingut mínim dels PMS. Per tant, tot un conjunt de factors vinculats a la mobilitat com un dels elements definidors de la matèria «transports».

En el mateix sentit de considerar que el títol competencial aplicable en aquest supòsit és el de transports, quan aquests tinguin abast intracomunitari, cal retenir el parer emès pel Consell d'Estat en el seu Dictamen de 18 de març de 2010 sobre l'Avantprojecte de la LES, en què, com a observació general sobre la regulació que conté el capítol III del títol III sobre transport i mobilitat sostenible, en el qual s'invoquen els títols ex 149.1.23 i 25 CE, va exposar que:

«Con toda evidencia, debería basarse en el artículo 149.1.21 [...] conforme al cual "el Estado tiene competencia exclusiva sobre [...] ferrocarriles y

transportes terrestres que transcurran por el territorio de más de una Comunidad Autónoma [y] régimen general de comunicaciones".»
(Consideració quarta, B)

En conseqüència, i ja en el marc competencial que ens correspon analitzar aquí, el caràcter genèric que presenta la noció de sostenibilitat i la seva relació amb el medi ambient no pot prevaldre sobre la substantivitat i la naturalesa competencial més específica que presenta la regulació dels apartats de l'article 101 i de l'article 102 LES, que hem identificat anteriorment, sobre la mobilitat de persones i mercaderies i el seu foment, en tant que s'ubica en la matèria «transports».

7. Després d'efectuar una primera aproximació de caràcter general respecte del contingut dels articles 101 i 102 LES, relatius als plans de mobilitat sostenible i al seu foment, que els ubica de manera preferent en la matèria de transports, tot seguit recuperem el cànon d'enjudiciament exposat a l'inici d'aquest fonament jurídic per tal d'aplicar-lo separatament a cadascun dels apartats d'aquests preceptes. En aquest sentit, podem avançar que els apartats 1, 2 (paràgraf primer), 3 i 4 de l'article 101 LES se situen en el marc de la competència exclusiva de la Generalitat sobre «els transports terrestres de viatgers i mercaderies per carretera [...] que transcorrin íntegrament dins el territori de Catalunya, amb independència de la titularitat de la infraestructura» (art. 169.1 EAC).

Aquesta competència exclusiva comporta, des de la perspectiva funcional i d'acord amb el que estableix l'article 110 EAC, que «[c]orrespon a la Generalitat [...] de manera íntegra, la potestat legislativa, la potestat reglamentària i la funció executiva». Així mateix, segons el mateix precepte estatutari, «[c]orrespon únicament a la Generalitat l'exercici d'aquestes potestats i funcions, mitjançant les quals pot establir polítiques pròpies».

Seguidament, ens correspon determinar específicament les raons que justifiquen la vulneració de les competències de la Generalitat en matèria de transports en els apartats que hem assenyalat de l'article 101 LES.

En aquest sentit, atès que respecte de l'article 101 LES l'Estat dóna cobertura jurídica a la seva intervenció normativa per mitjà de les competències per regular la legislació bàsica en matèria de medi ambient (art. 149.1.23 CE) i règim energètic (art. 149.1.25 CE), interpretem que d'aquesta manera condiona que la Generalitat pugui exercir les seves competències exclusives sobre els transports que transcorrin dins el seu àmbit territorial i, com a conseqüència d'aquesta intervenció estatal, impedeix la capacitat de la Generalitat per determinar el règim dels seus propis PMS.

Tot seguit, analitzarem el contingut dels diferents apartats de l'article 101 LES.

El primer apartat, com hem dit anteriorment, fixa els objectius que ha de perseguir la implantació de formes de desplaçament més sostenibles, per part dels PMS, els quals han de prioritzar la reducció del transport individual en benefici de sistemes col·lectius i de modalitats no motoritzades de transports, així com també han de desenvolupar els sistemes de transport que facin compatibles creixement econòmic, cohesió social, seguretat viària i defensa del medi ambient. La dimensió mediambiental constitueix un aspecte més dels objectius que persegueixen els PMS, que interactua ponderadament amb els altres elements.

En efecte, en allò que estableix l'apartat primer de l'article 101 LES, l'objecció competencial es tradueix en el fet que és l'Estat, i no la Generalitat mitjançant la seva pròpia legislació, qui defineix què són els PMS. Malgrat que en aquest aspecte pugui existir una generalitzada identitat de criteris

(autonòmics i estatals) per entendre i delimitar quins poden ser els principis i els objectius que fan possible definir les actuacions que permeten assolir la implantació de formes de desplaçament més sostenibles. Que la coincidència de criteris pugui existir no pot posar en qüestió, com en el cas d'aquest apartat, l'exercici funcional de la competència.

Pel que fa a l'apartat segon (paràgraf primer) de l'article 101, aquest determina l'àmbit territorial d'aquests plans, que pot ser municipal, supramunicipal o autonòmic; determinació que no conté cap element específicament vinculat a la matèria «medi ambient», sinó que es fonamenta exclusivament en criteris politicoadministratius d'organització territorial. Fins i tot, l'única previsió substantiva que conté, que és la relativa al fet que els municipis comparteixin «un esquema de mobilitat interdependent», se situa clarament dins de la matèria competencial «transports». També en aquest cas és l'Estat qui predetermina l'àmbit territorial dels PMS, de tal manera que desapodera la Generalitat de l'exercici d'una competència pròpia sobre transports que ja havia estat acollida a la vigent Llei 9/2003, de 13 de juny, de la mobilitat, la qual estableix un sistema autonòmic de planificació de la mobilitat sostenible. Aquest desapoderament presenta una especial rellevància en l'àmbit supramunicipal, en tant que fa abstracció o no té en compte altres formes d'organització supramunicipal previstes a l'ordenament català (art. 83 EAC).

Si entrem ara en l'anàlisi de l'apartat tercer de l'article 101 LES, observem que no inclou cap especificitat mediambiental que justifiqui la intervenció de l'Estat. En primer lloc, conté una norma supèrflua de remissió genèrica a la normativa aplicable als plans; en segon lloc, es remet també als principis que recull la «present Llei» (art. 99 LES), que són també de naturalesa transversal, i finalment es remet a l'Estratègia espanyola de mobilitat sostenible, que aquest precepte incorpora per remissió però que, com

succeeix en la mateixa Llei dictaminada, no permet fer una assimilació entre sostenibilitat i protecció del medi ambient.

I, finalment, l'apartat quart de l'article 101 LES fixa un «contingut mínim» que hauran de tenir els PMS: «el diagnòstic de la situació, els objectius a aconseguir, les mesures a adoptar, els mecanismes de finançament oportuns i els procediments per al seu seguiment, avaluació i revisió i una anàlisi dels costos i beneficis econòmics, socials i ambientals». Aquesta darrera referència als costos ambientals no pot justificar en cap cas l'atribució del caràcter prevalent a la matèria «protecció del medi ambient», ja que només són un factor a tenir en compte, entre molts d'altres que podrien formar part del contingut dels plans. El mateix s'ha de dir, amb més motiu si és possible, del darrer incís de l'esmentat apartat 4, que es refereix exclusivament a la seguretat viària.

Per bé que la seva formulació és expressada en termes genèrics, la qüestió competencial que aquí es planteja, en la mesura que versa sobre una competència exclusiva de la Generalitat en matèria de transports, no pot ser tributària de la lògica «bases i desenvolupament legislatiu» que presideix les competències compartides. Per tant, segons que estableix l'article 110 EAC quan descriu les funcions integrades dins les competències exclusives: «[c]orrespon a la Generalitat [...] de manera íntegra, la potestat legislativa, la potestat reglamentària i la funció executiva». A més, segons el mateix precepte estatutari, «[c]orrespon únicament a la Generalitat l'exercici d'aquestes potestats i funcions, mitjançant les quals pot establir polítiques pròpies». I una forma que poden adoptar aquestes polítiques en matèria de transports és determinar per si mateixes el contingut dels seus PMS.

En conseqüència, els apartats 1, 2 (paràgraf primer), 3 i 4 de l'article 101 LES són contraris a la Constitució i a l'Estatut perquè vulneren les

competències de la Generalitat en matèria de transports (art. 169.1 EAC) i no troben empara en els subapartats 23 i 25 de l'article 149.1 CE.

8. A continuació, ens correspon dur a terme l'anàlisi de la constitucionalitat i l'estatutarietat del contingut dels apartats que resten de l'article 101 LES, que no hem considerat part integrant de la matèria relativa a transports. Es tracta del paràgraf segon de l'apartat segon i l'apartat cinquè, el contingut principal dels quals interpretem que forma part de la matèria competencial referida a medi ambient, atesa l'especificitat que aquesta presenta sobre altres títols competencials que, eventualment, puguin també incidir-hi. L'objecte i la finalitat dels dos preceptes és, respectivament, la preservació de la qualitat de l'aire i l'articulació de formes d'informació i participació públiques específicament adreçades a la conservació d'un medi ambient saludable, la qual cosa posa un cop més de manifest que, en el marc de la sostenibilitat o del desenvolupament sostenible, que és l'objecte general de la LES, els aspectes econòmics, socials i mediambientals tenen un paper divers en funció del tipus d'activitat de què es tracti, i presenten, segons el cas, una posició preeminent o bé, per contra, més secundària.

Analitzem, en primer lloc, el paràgraf segon de l'apartat segon de l'article 101 LES.

En aquest paràgraf s'estableix que tenen la condició de PMS els que «hagin pogut aprovar els municipis i les agrupacions de municipis amb una població de més de 100.000 habitants, en el marc dels plans i programes per al compliment i la millora dels objectius de qualitat de l'aire que preveu l'article 16.4 de la Llei 34/2007, de 15 de novembre, de qualitat de l'aire i protecció de l'atmosfera». En aquest precepte, l'específica referència a la preservació de l'atmosfera, com també la finalitat mateixa d'aquests plans, ja en vigor des de fa quatre anys i al marge de la mobilitat, ens remet de forma prevalent a la protecció del medi ambient. En efecte, es tracta de plans o

programes de protecció de l'atmosfera elaborats amb la finalitat preponderant de complir o millorar els objectius de qualitat de l'aire.

La doctrina del Tribunal Constitucional ha destacat un seguit de criteris que cal aplicar en els conflictes competencials en matèria de medi ambient, en què la legislació bàsica aconsegueix una funció de garantia similar a la d'un estàndard mínim de protecció, de tal manera que la legislació bàsica de l'Estat té una funció de garantia o estàndard mínim que, en tot cas, pot habilitar la Generalitat per establir nivells superiors de protecció del medi ambient (STC 102/1995, citada, FJ 8).

I, en efecte, interpretem que aquesta és la finalitat perseguida per aquest segon paràgraf de l'article 101 LES, en tant que no impedeix o dificulta que la Generalitat pugui establir un criteri territorial més garantista quant a la protecció del medi ambient, a través de la fixació d'un mínim poblacional més baix. Així ho ha fet des de fa temps el Decret legislatiu 2/2003, de 28 d'abril, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya, a l'article 67.e, referit als serveis mínims, que estableix una xifra mínima inferior, quan prescriu que: «Els municipis, independentment o associats, han de prestar, com a mínim, els serveis mínims següents: [...] e) Als municipis amb una població superior als cinquanta mil habitants, a més: transport col·lectiu urbà de viatgers i protecció del medi, servei de transport adaptat que cobreixi les necessitats de desplaçament de persones amb mobilitat reduïda. També han de prestar aquest servei tots els municipis que siguin capital de comarca».

En conseqüència, el paràgraf segon de l'apartat segon de l'article 101 LES no vulnera la Constitució ni l'Estatut d'autonomia.

En segon lloc, abordem el contingut de l'apartat cinquè de l'article 101 LES, que fixa la regulació de la participació pública en el procés d'elaboració dels

PMS. Es tracta, per tant, d'incorporar al camp específic de la mobilitat un principi de participació que ha estat reconegut, amb caràcter general, per la Constitució i l'Estatut (art. 105.a i c CE, i art. 42 i 43 EAC).

En l'àmbit mediambiental, el dret europeu ha incorporat específicament aquest principi de participació per mitjà del Reglament (CE) núm. 1367/2006 del Parlament Europeu i del Consell, de 6 de setembre de 2006, relatiu a l'aplicació, a les institucions i als organismes comunitaris, de les disposicions del Conveni d'Aarhus sobre l'accés a la informació, la participació del públic en la presa de decisions i l'accés a la justícia en matèria de medi ambient. Així mateix, aquest Reglament té el seu origen, primordialment, en la Directiva 2003/4/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 28 de gener de 2003, relativa a l'accés del públic a la informació mediambiental i per la qual es deroga la Directiva 90/313/CEE del Consell.

Per tant, el Reglament esmentat, que s'aplica a les institucions i als organismes comunitaris, estableix tres mitjans de participació ciutadana en matèria de medi ambient: el dret d'accés del públic a la informació mediambiental, vetllant perquè aquesta informació es posi a disposició del públic; preveure la participació pública en els plans i programes relatius al medi ambient, i atorgar l'accés a la justícia en matèria de medi ambient.

Per la seva banda, en l'àmbit estatal, aquest principi de participació mediambiental ha estat desenvolupat per la Llei 27/2006, de 18 de juliol, per la qual es regulen els drets d'accés a la informació, de participació pública i d'accés a la justícia en matèria de medi ambient, que, al seu torn, transposa les directives 2003/4/CE i 2003/35/CE. Segons l'article 1.1.b de l'esmentada Llei, el seu objecte és regular el dret a participar en els procediments per a la presa de decisions sobre assumptes que incideixin directament o indirectament —com en el cas que ens ocupa— en el medi ambient, i

l'elaboració o aprovació dels quals correspongui a les administracions públiques.

D'acord amb l'anterior, podem concloure que l'apartat 6 de l'article 101 LES, que ara es dictamina, s'insereix de manera prevalent en la matèria corresponent a la protecció del medi ambient, que, en el marc de la legislació bàsica, permet a la Generalitat desenvolupar les formes concretes per a la seva realització.

En conseqüència, l'apartat cinquè de l'article 101 LES no vulnera la Constitució ni l'Estatut d'autonomia.

9. Ens cal també centrar breument la nostra atenció sobre la legitimitat constitucional de la invocació feta en el darrer paràgraf de la disposició final primera de la LES, al títol competencial sobre bases del règim energètic, de l'article 149.1.25 CE, per justificar la seva competència per regular el contingut dels articles 101 i 102 LES.

A la vista dels criteris jurisprudencials que hem analitzat anteriorment, amb ocasió de la determinació del cànon d'enjudiciament que hem fixat per emetre el nostre parer sobre els dubtes de constitucionalitat i d'estatutarietat plantejats per la sol·licitud del Govern, cal posar de manifest que la connexió de l'objecte i la finalitat dels PMS amb la matèria «règim energètic» és només complementària. En efecte, en la mesura que una altra de les finalitats de la regulació és incidir sobre el consum energètic, ens trobem davant d'un factor més a ponderar en l'activitat del transport, al qual no s'atorga cap prevalença ni tampoc presenta cap vincle rellevant amb el règim energètic. Per aquest motiu, hem d'arribar a la conclusió que no està justificada la invocació d'aquest títol competencial en relació amb els articles de la LES sol·licitats.

10. Finalment, hem d'analitzar el contingut de l'article 102 LES. Com consta al fonament jurídic primer del Dictamen, aquest precepte estableix que la concessió de qualsevol ajuda o subvenció destinada al transport públic urbà o metropolità, amb càrrec als pressupostos generals de l'Estat, a les administracions públiques autonòmiques o locals, es condicionarà al fet que l'entitat beneficiària disposi del corresponent PMS i a la seva coherència amb l'Estratègia espanyola de mobilitat sostenible. El Govern qüestiona aquest condicionament establert per l'Estat.

Anteriorment, amb relació a l'article 101 LES, hem interpretat que la referència a l'Estratègia espanyola de mobilitat sostenible (apt. 3), així com l'exigència d'un contingut mínim als PMS (apt. 4), en la seva condició de part integrant de la matèria de transports, són dues previsions contràries a la Constitució i a l'Estatut.

D'acord amb el paràmetre o cànon de referència al qual fèiem esment anteriorment, sobre la incidència del poder de despesa de l'Estat en les competències de les comunitats autònomes, cal partir de la premissa que aquest poder es projecta sobre la matèria «transports», que és una competència exclusiva de la Generalitat. Per tant, d'acord amb la doctrina jurisprudencial consolidada sobre el tema, cal recordar que, en aquest supòsit en què les comunitats autònomes tenen competència exclusiva, el Tribunal ha establert que:

«[...] en un sistema respetuoso con el orden constitucional de distribución de competencias y con la autonomía política y financiera de las Comunidades Autónomas que la Constitución reconoce y garantiza, las transferencias financieras para subvenciones destinadas a acciones de fomento que el Estado disponga con cargo a sus propios recursos en materias cuya competencia haya sido asumida de manera exclusiva por las Comunidades Autónomas y en las que el Estado no invoque título competencial alguno,

deben atribuirse directa e incondicionadamente a las Comunidades Autónomas nutriendo, como un recurso financiero más, la Hacienda autonómica.» (STC 13/1992, citada, FJ 7)

En coherència amb aquesta doctrina, l'article 114.2 EAC estableix que:

«Correspon a la Generalitat, en les matèries de competència exclusiva, l'especificació dels objectius als quals es destinen les subvencions estatals i comunitàries europees territorialitzables, i també la regulació de les condicions d'atorgament i la gestió, incloent-hi la tramitació i la concessió.»

A la vista d'aquesta prescripció estatutària i de la doctrina del Tribunal Constitucional, l'Estat no pot establir cap condició per a l'atorgament de les subvencions, de manera que aquesta previsió normativa resulta lesiva per a la competència exclusiva de la Generalitat sobre transports (art. 169.1 EAC).

Per tant, l'article 102 LES és contrari a la Constitució i a l'Estatut, perquè vulnera les competències de la Generalitat en matèria de transports (art. 169.1 EAC), i no respecta l'article 114.2 EAC.

11. D'acord amb l'article 19.1 de la seva Llei reguladora, aquest Consell estén el seu examen a la disposició final primera, apartat primer, últim paràgraf, de la LES, pel fet que té una relació directa amb els articles 101 i 102 LES. Aquest paràgraf estableix: «El títol III, llevat de les seccions 1a i 2a del capítol III i el capítol IV, s'incardina en l'article 149.1 apartats 23a i 25a, en matèria de "legislació bàsica sobre protecció del medi ambient" i "bases del règim miner i energètic", respectivament». En conseqüència, en la mesura que aquests títols competencials no donen cobertura constitucional suficient als articles esmentats i per connexió amb allò que s'ha conclòs respecte dels articles esmentats, l'últim paràgraf de l'apartat primer de la disposició final primera de la LES és contrari a l'article 169.1 EAC.

Tercer. Les competències sobre urbanisme, habitatge i planificació general de l'activitat econòmica

1. Ens pertoca ara examinar el marc competencial, el cànon d'enjudiciament, en matèria d'habitatge i urbanisme i la seva aplicació al segon bloc de preceptes de la LES que és objecte d'aquest Dictamen. Es tracta dels articles 110.4 i 111.6.

Com ha quedat exposat al fonament jurídic primer, i d'acord amb el que estableix la disposició final primera, apartat 1, primer paràgraf, de la LES, l'Estat fonamenta la seva competència en el títol de l'article 149.1.13 CE, sobre «Bases i coordinació de la planificació general de l'activitat econòmica». Per contra, el Govern de la Generalitat argumenta que aquests preceptes de la LES envaeixen les seves competències exclusives en matèria d'habitatge (art. 148.1.3 CE i 137 EAC) i urbanisme (art. 148.1.3 CE i 149.5 EAC).

Tractarem, en primer lloc, el cànon interpretatiu que el Tribunal Constitucional ha fixat respecte de les matèries que el Govern considera que han estat objecte d'invasió competencial pels articles 110.4 i 111.6 LES. Amb aquesta finalitat, centrarem l'atenció en l'urbanisme, tot i que en la referència que fa l'article 110.4 LES a «construccions i edificis» hi pugui estar eventualment present la matèria «habitatge», per raó de l'ús al qual estiguin destinats.

Sobre el contingut de la matèria «urbanisme» ens hem de referir, en especial, a la STC 61/1997, de 20 de març, que estableix l'àmbit material de les actuacions sobre el règim del sòl i precisa l'abast de l'exclusivitat d'aquesta competència, d'acord amb el bloc de la constitucionalitat (art. 148.1.3 CE i 149.5 EAC). Segons que ha establert aquesta resolució:

«[...] el urbanismo, como sector material susceptible de atribución competencial, alude a la disciplina jurídica del hecho social o colectivo de los asentamientos de la población en el espacio físico, lo que, en el plano jurídico se traduce en la "ordenación urbanística" como objetivo normativo de la Leyes urbanísticas.» (FJ 6.a)

Tot i que el Tribunal no té un propòsit definitori explícit, introdueix, no obstant això, en la mateixa Sentència, una aproximació conceptual en els termes que ara es reproduïxen, que s'ha de tenir en compte als efectes del nostre Dictamen, especialment en allò que ens ha de servir per identificar les competències, en la seva dimensió material, de les prescripcions dels articles 110.4 i 111.6 LES:

«[...] el contenido del urbanismo se traduce en concretas potestades (en cuanto atribuidas a/o controladas por Entes públicos), tales como las referidas al planeamiento, la gestión o ejecución de instrumentos planificadores y la intervención administrativa en las facultades dominicales sobre el uso del suelo y edificación, a cuyo servicio se arbitran técnicas jurídicas concretas; a lo que ha de añadirse la determinación, en lo pertinente, del régimen jurídico del suelo en tanto que soporte de la actividad transformadora que implica la urbanización y edificación.» (FJ 6.a)

Per tant, amb aquesta aproximació, el Tribunal assumeix la tradició legislativa reguladora d'aquesta matèria, que fou construïda a partir de la idea de l'ordenació de la ciutat, articulada a través de determinades tècniques i potestats públiques com són el planejament, la gestió i l'execució o la intervenció sobre la propietat.

La competència legislativa que, amb caràcter d'exclusivitat, correspon a les comunitats autònomes, segons es deriva del bloc de la constitucionalitat,

també ha estat objecte de concreció material per part del Tribunal, que ho ha fet en els termes següents:

«[...] las Comunidades Autónomas son titulares, en exclusiva, de las competencias sobre urbanismo. La competencia legislativa sobre urbanismo permite a las Comunidades Autónomas fijar sus propias políticas de ordenación de la ciudad, y servirse para ello de las técnicas jurídicas que consideren más adecuadas. Una de esas técnicas jurídicas puede ser, entre otras, la definición o conformación de las facultades urbanísticas de la propiedad urbana.» (STC 164/2001, d'11 de juliol, FJ 4)

Conseqüentment, la doctrina establerta pel Tribunal en aquesta jurisprudència ha interpretat que la competència sobre urbanisme és, efectivament, exclusiva i no compartida, de tal manera que a l'Estat li està vedada la regulació del règim jurídic urbanístic. Una exclusivitat, certament, que no és absoluta, en la mesura que l'Estat disposa de capacitat per regular aspectes relacionats amb l'urbanisme com és el disseny bàsic de la propietat urbana i la seva valoració a l'empara de l'article 149.1.1 CE. Però el fet que l'Estat disposi d'alguns títols competencials d'aplicació transversal que li permeten condicionar la competència sobre la matèria d'urbanisme, com pot ser, entre d'altres, el cas que la LES invoca a la disposició final primera, apartat primer, paràgraf primer, de les competències estatals sobre «bases i coordinació de la planificació general de l'activitat econòmica», no transforma la competència en compartida. Altrament dit, l'eventual incidència que pugui tenir l'Estat mitjançant aquest últim títol i d'altres de caràcter horitzontal, en cap cas no pot traslladar la competència sobre l'urbanisme a la lògica del binomi bases-desenvolupament, pròpia de les competències compartides.

Per tant, atès que l'urbanisme resta fora de l'òrbita d'aquesta lògica específica del sistema constitucional de distribució de competències, és a les comunitats autònomes —en el cas que ens ocupa, la Generalitat—, i no a

l'Estat, a qui correspon fixar normativament les seves polítiques d'ordenació de la ciutat i, amb aquesta finalitat, fer ús de les tècniques i institucions jurídiques que es considerin més adients.

Així és com entenem el dubte de constitucionalitat que ens ha estat plantejat pel Govern. Això anterior és compatible amb el fet que, com ha interpretat el Tribunal Constitucional, l'assumpció per part de les comunitats autònomes de la competència exclusiva en matèria urbanística estigui obligada a «coexistir con aquellas que el Estado ostenta en virtud del art. 149.1 CE, cuyo ejercicio puede condicionar, lícitamente, la competencia de las Comunidades Autónomas sobre el mencionado sector material» (STC 61/1997, citada, FJ 5).

Atès que, com hem vist, la LES invoca la competència que reconeix en l'article 149.1.13 CE per justificar la competència de l'Estat per regular les previsions dels articles 110.4 i 111.6, escau que aprofundim en el seu abast com a títol que pot condicionar les competències sobre urbanisme. El contingut de la competència de l'Estat sobre bases i coordinació de la planificació general de l'activitat econòmica presenta, d'una banda, una dimensió negativa perquè limita l'exercici de les competències de les comunitats autònomes en matèries econòmiques; i, de l'altra, una dimensió positiva que habilita l'Estat per dur a terme determinades actuacions. L'abast que la jurisprudència constitucional atribueix a l'article 149.1.13 CE s'expressa en els termes següents:

«La competencia estatal en cuanto a la ordenación general de la economía responde al principio de unidad económica y abarca la definición de las líneas de actuación tendientes a alcanzar los objetivos de política económica global o sectorial fijados por la propia Constitución.» (STC 186/1988, de 17 d'octubre, FJ 2)

I, tot seguit, s'hi afegeix que:

«La necesaria coherencia de la política económica exige decisiones unitarias que aseguren un tratamiento uniforme de determinados problemas en orden a la consecución de dichos objetivos.» (Ibíd.)

Ara bé, una lectura o una interpretació expansiva de l'abast material de l'article 149.1.13 CE podria limitar al mínim les competències assumides per les comunitats autònomes. En aquest sentit, la competència estatal en aquesta matèria haurà de tenir en compte les competències sectorials que hagin assumit les comunitats autònomes —com en el cas objecte d'aquest Dictamen— sobre urbanisme, i el fet que la Constitució utilitzi el terme «general» en l'article 149.1.13 s'ha d'entendre amb referència a l'actuació de l'Estat que tingui una importància especialment rellevant per al conjunt de l'economia estatal.

Així ho estableix la citada STC 61/1997, acollint-se a la jurisprudència anterior, en els termes que segueixen:

«Como ya hemos declarado (entre otras, SSTC 152/1988, fundamento jurídico 2.; 95/1986; 213/1994), "dentro de la competencia de dirección de la actividad económica general tienen cobijo también las normas estatales que fijan las líneas directrices y los criterios globales de ordenación de sectores económicos concretos, así como las previsiones de acciones y medidas singulares que sean necesarias para alcanzar los fines propuestos dentro de la ordenación de cada sector [...]".» (FJ 36)

Aquest criteri general tendent a limitar una visió àmplia de l'abast de l'article 149.1.13 CE és adoptat per la mateixa i significativa Sentència, que l'aplica al sector urbanístic en els termes següents:

«Por lo que aquí interesa, tal inteligencia restrictiva del art. 149.1.13. C.E. cuando afecta a la competencia urbanística de las Comunidades Autónomas ha de verse complementada además por una interpretación finalista o teleológica, de modo que tan sólo aquellas normas básicas que respondan efectiva y estrictamente a la planificación general de la actividad económica podrían encontrar cobijo en el referido título, que impide la producción de normas que, aunque relacionadas con esa planificación general, no guarden esa inmediata y directa relación con la dirección de la economía.» (FJ 36)

Per la seva banda, el Dictamen del Consell de Garanties Estatutàries 2/2011, de 21 de març (FJ 2), també s'ha fet ressò d'aquesta doctrina basada en la modulació de «la més que possible *vis* expansiva que es pugui derivar del contingut i l'abast de l'article 149.1.13 CE», i, més concretament, s'hi afirma (a partir de la doctrina jurisprudencial reproduïda a la STC 77/2004, de 29 d'abril, FJ 4) que:

«Amb la interpretació exposada el Tribunal introdueix la regla o test de la incidència directa i significativa sobre l'activitat econòmica general com a criteri per determinar la legitimitat constitucional de l'aplicació del títol de l'article 149.1.13 CE.» (FJ 2)

Perquè, en efecte, aquest test, destinat a determinar si les prescripcions de caràcter bàsic de la LES —en allò que afecta les matèries d'habitatge i urbanisme dels articles 110.4 i 111.6— responen de forma efectiva i directa a la planificació general de l'economia, haurà de ser el cànon que haurem d'aplicar, a continuació, per dictaminar sobre la legitimitat constitucional i el respecte al bloc de la constitucionalitat de la LES.

2. Examinem, en primer lloc, l'anàlisi de la constitucionalitat i l'estatutarietat de l'article 110.4 LES.

Aquest precepte, sobre les «Actuacions de renovació i rehabilitació urbanes», presenta un contingut que, en aparença, tal com hem apuntat a l'inici d'aquest apartat, es podria vincular parcialment a una activitat relacionada amb l'habitatge. Tanmateix, considerem que el títol prevalent que en aquest supòsit es manifesta és l'urbanisme, per diverses raons: en primer lloc, perquè en el precepte es regulen instruments urbanístics i, en segon lloc, perquè aquests programes, plans o instruments es refereixen a construccions i edificis, alguns dels quals poden ser habitatges o estar destinats a usos diferents. Per tant, les activitats relacionades amb la rehabilitació de construccions i edificis que s'hi preveuen són una conseqüència de l'enquadrament competencial de l'activitat que es concreta en la planificació urbanística. Per aquesta raó, centrem l'atenció, inicialment, en el primer incís de l'article 110.4 LES, en la seva dimensió relacionada exclusivament amb el títol competencial sobre urbanisme (art. 148.1.3 CE i 149.5 EAC).

El contingut del primer incís d'aquest precepte de la Llei estableix que: «[e]ls programes, plans i altres instruments ordinadors de la rehabilitació de construccions i edificis, a més d'incloure'ls en plans d'ordenació urbanística, es poden aprovar de manera independent pels procediments d'aprovació de les normes reglamentàries i tenen en tot cas, respecte de les construccions i edificis afectats per aquests, els mateixos efectes que els plans d'ordenació urbanística».

És a dir, allò que la LES regula aquí són els dos instruments jurídics de la planificació urbanística, que poden incloure en el seu contingut «[e]ls programes, plans i altres instruments ordinadors de la rehabilitació de construccions i edificis». Així doncs, aquests es poden contenir en els plans d'ordenació urbanística, però aquesta via, que podríem considerar com la més general, no exclou una regulació més directa, com és el cas de la seva aprovació «de manera independent pels procediments d'aprovació de les

normes reglamentàries», és a dir, a través de l'exercici ordinari de la potestat reglamentària de l'Administració.

Per tant, pel que fa a aquest punt, i tot i que el resultat condueix a sengles normes jurídiques: el pla d'ordenació urbanística i la disposició administrativa derivada de l'exercici de la potestat reglamentària, la LES està preveient dos procediments de naturalesa diferent per regular els programes, els plans i la resta d'instruments d'ordenació de la rehabilitació de construccions i edificis, entre altres raons, per la rellevància que en els plans d'ordenació urbanística té la participació ciutadana en l'elaboració del planejament o l'estudi d'impacte ambiental.

En tot cas, i quant al que ara ens interessa subratllar, el contingut de l'article 110.4 LES implica una regulació dels instruments urbanístics d'intervenció sobre edificis. Es tracta, doncs, d'una regulació de contingut materialment urbanístic l'objecte de la qual no està destinat específicament a la planificació econòmica.

En aplicació del test jurisprudencial al qual es refereix la citada STC 61/1997 (FJ 36), la regulació que prescriu l'article 110.4 LES no presenta una incidència directa i significativa sobre la planificació general de l'activitat econòmica que legitimi la invocació per part de l'Estat de l'article 149.1.13 CE, raó per la qual cal considerar que no té en compte les competències de la Generalitat en matèria d'urbanisme (art. 149.5 EAC).

A més, escau afegir que el que preveu l'article 110.4 LES, d'acord amb el qual els programes, els plans i la resta d'instruments ordenadors de la rehabilitació de construccions i edificis, a més de contenir-se en plans d'ordenació urbanística, es poden aprovar de manera independent a través dels procediments de les normes reglamentàries, no és imposat per la nova

legislació estatal sobre el sòl, que, així mateix, no ha estat modificada per la LES.

D'altra banda, el Consell d'Estat, en el seu Dictamen de 18 de març de 2010, anteriorment citat, sobre l'Avantprojecte de la LES (consideració novena, D.2), pel que fa al contingut de l'article 132.4, que equival al vigent article 110.4, expressà el parer següent:

«Suscita al Consejo de Estado dudas la competencia del Estado para dictar esta disposición [...]. En efecto, dado [...] que es esta regulación —la autonómica— la que determina el régimen de planeamiento, no parece adecuado que la norma estatal venga a disponer la forma en que deberán aprobarse los instrumentos de rehabilitación de construcciones de edificios. Se propone, por ello, reconsiderar la conveniencia de mantener este artículo.»

En conseqüència, i d'acord amb els arguments exposats anteriorment, l'article 110.4 LES és contrari a l'article 149.5 EAC i no està emparat en l'article 149.1.13 CE.

3. Finalment, tractarem l'adequació a la Constitució i a l'Estatut de l'article 111.6 LES.

Com consta al fonament jurídic primer, aquest precepte de la LES estableix que l'ocupació de les superfícies d'espais lliures o de domini públic, indispensable per a la instal·lació de serveis comuns, exigits per la llei i que estiguin previstos en els plans, programes o instruments de rehabilitació i, en tot cas, el d'ascensor, es declara causa suficient per a la seva desclassificació i, si escau, desafectació i alienació posterior als particulars (ja sigui a la comunitat o a l'agrupació de comunitats de propietaris), sempre que: a) resulti inviable tècnicament o econòmicament qualsevol altra solució; i b) quedi garantit el respecte a la superfície mínima i als estàndards exigits per

als espais lliures i les dotacions públiques, així com la funcionalitat del domini públic, en els casos en què es tracti de l'ocupació de qualsevol dels espais esmentats (art. 111.6, primer paràgraf, LES). Tot seguit, aquest precepte afegeix que l'ocupació de sòl per a les instal·lacions de l'ascensor, així com el subsòl i el vol que corresponguin, quan hagi estat objecte de desclassificació com a espai lliure i, si escau, desafectació del domini públic, no és computable en cap cas als efectes del volum edificable ni de les distàncies mínimes a contigus, altres edificacions o la via pública (art. 111.6, segon paràgraf, LES).

El primer paràgraf d'aquest precepte es refereix a unes regles d'intervenció jurídica de caràcter públic sobre la propietat urbana, en un procés sobre béns que estan adscrits al domini públic i que poden conduir a la seva desclassificació, desafectació o, fins i tot, a la seva alienació als particulars. I el segon paràgraf determina unes conseqüències específiques de la intervenció pública sobre el medi urbà amb relació a les facultats urbanístiques dels particulars afectats, per a la millora de la qualitat i la sostenibilitat. En ambdós supòsits, la regulació que estableix l'article 111.6 LES és de contingut materialment urbanístic.

En efecte, el que estableix el primer paràgraf de l'article 111.6 LES, sobre les obres que són necessàries per a la millora de la qualitat i la sostenibilitat del medi urbà, és que l'ocupació de superfícies d'espais lliures o de domini públic per fer possible la instal·lació de serveis comuns es declara causa suficient per a la seva desclassificació o, fins i tot, la desafectació del domini públic i l'alienació als particulars.

Tot aquest procés podria conduir a la desclassificació dels espais o també podria anar més enllà, a través de la desafectació del domini públic i la seva alienació a la comunitat de propietaris o a les agrupacions d'aquests, si s'acompleixen les dues condicions fixades per aquest precepte. De manera

que aquest procés constitueix, d'acord amb la doctrina que estableix la citada STC 61/1997 (FJ 6.a), una expressió explícita de l'exercici de potestats públiques sobre els instruments del planejament i de la intervenció administrativa en les facultats dominicals relatives a l'ús del sòl i l'edificació en sòl urbà. Així, tant la desclassificació dels usos del sòl destinats a espais lliures com la desafectació del domini públic són dues eines al servei de les previsions dels plans, programes o instruments de rehabilitació que, juntament amb l'ocupació de l'espai que correspongui a l'ascensor, s'integren dins l'àmbit material que defineix l'urbanisme.

Aquestes previsions normatives incideixen de ple sobre la competència legislativa en matèria urbanística, que atribueix a la Generalitat la potestat de fixar les seves pròpies normes sobre l'ordenació de la ciutat, mitjançant les tècniques jurídiques que consideri més adients (STC 164/2001, d'11 de juliol, FJ 4).

Per tant, la primera part de l'article 111.6 LES estableix un motiu de desafectació del domini públic per raons urbanístiques, tant si és de titularitat estatal com autonòmica o local, així com de desclassificació d'espais lliures. La vulneració de la competència exclusiva de la Generalitat en matèria d'urbanisme es basa en dues raons fonamentals. La primera, pel que fa a la desclassificació d'espais lliures, perquè l'espai lliure és una categoria urbanística la regulació de la qual correspon íntegrament a qui té la competència en matèria d'urbanisme, que és la Generalitat. La segona, relativa a la desafectació del domini públic, perquè l'article 111.6 LES vincula l'existència mateixa de la causa suficient de desafectació —i també de desclassificació— a l'exercici de competències urbanístiques, fet que suposa una invasió de la competència exclusiva de la Generalitat sobre urbanisme. Així es desprèn de la jurisprudència del Tribunal Constitucional en matèria de domini públic, segons la qual «la titularidad del dominio público no es, en sí misma, un criterio de delimitación competencial», ni elimina tampoc «las

competencias que sobre ese aspecto corresponden a otros entes públicos que no ostentan esa titularidad» (STC 149/1991, de 4 de juliol, FJ 1.C).

El darrer paràgraf de l'article 111.6 LES estableix que l'ocupació del sòl per a les instal·lacions d'ascensor, que puguin ser objecte de desclassificació com a espais lliures i, si escau, de desafectació del domini públic, en cap cas serà computable a efectes de volum edificable o de distàncies mínimes a contigus, altres edificacions o via pública. En aquest supòsit, el que prescriu la LES són unes determinades conseqüències referides al procés d'intervenció pública sobre el sòl urbà que es modifiqui com a resultat d'una desclassificació o, si cal, d'una desafectació del domini públic. També aquí el legislador de la LES està emprant tècniques del règim urbanístic amb uns efectes determinats sobre el planejament, i ocupa, d'aquesta manera, un àmbit competencial en el qual, d'acord amb la precitada STC 164/2001, FJ 4, correspon a la Generalitat de Catalunya, a qui pertoca definir les facultats urbanístiques de la propietat urbana. Una atribució que queda vulnerada si, com es fa en el darrer paràgraf de l'article 111.6 LES, és l'Estat qui de forma substantiva determina els efectes de l'ocupació de sòl per a les instal·lacions d'ascensor, com ara vestíbuls, replans i accés a habitatges derivats de la instal·lació, etc., sobre la volumetria edificable, les distàncies mínimes a contigus i altres variables de caràcter arquitectònic integrades en el planejament urbanístic.

Per tant, en l'article 111.6 LES l'Estat s'està atribuint una competència que correspon a la Generalitat.

En conseqüència caldrà, finalment, determinar si la legitimitat constitucional de la invocació per part de l'Estat de l'article 149.1.13 CE (disposició final primera, apartat primer), per justificar la seva intervenció per regular les obres i les instal·lacions necessàries per a la millora de la qualitat i la sostenibilitat del medi urbà, fa abstracció de les competències sectorials en matèria d'urbanisme atribuïdes a la Generalitat. En aquest sentit, la

invocació de la competència que reconeix l'article 149.1.13 CE és desproporcionada perquè, d'acord amb la jurisprudència constitucional abans assenyalada, les mesures que prescriu l'article 111.6 LES, més enllà del fet que presentin una certa transcendència econòmica, no responen ni guarden una relació immediata i directa amb la direcció de l'economia. Tampoc no responen de manera efectiva i estricta a la planificació general d'aquesta (STC 61/1997, citada, FJ 36). Altrament dit, l'emparament cercat per la LES ex article 149.1.13 CE no s'adiu al test que exigeix que la disposició de l'Estat tingui una relació directa i estricta en la planificació general de l'economia. Ans al contrari, atribuir a les esmentades prescripcions normatives de l'article 111.6 LES un efecte directe sobre la planificació econòmica que habiliti el traspàs de la competència a l'Estat respon, en aquest cas, a una concepció expansiva del títol transversal sobre bases i coordinació general de la planificació general de l'activitat econòmica, que contradiu el cànon restrictiu que propugna la jurisprudència sobre l'abast de l'article 149.1.13 CE (STC 61/1997, citada, FJ 36). Mentre que, per contra, el que està regulant l'article 111.6 LES són les tècniques jurídiques relatives a la definició de les facultats urbanístiques en els supòsits d'obres i instal·lacions necessàries per a la millora de la qualitat i la sostenibilitat del medi urbà.

En conseqüència, l'article 111.6 LES és contrari a l'article 149.5 EAC, i no troba emparament en l'article 149.1.13 CE.

4. D'acord amb l'article 19.1 de la seva Llei reguladora, aquest Consell estén el seu examen a la disposició final primera, apartat primer, primer paràgraf, de la LES, pel fet que té una relació directa amb els articles 110.4 i 111.6 LES. Aquest paràgraf estableix: «Caràcter de legislació bàsica. La present Llei constitueix legislació bàsica dictada a l'empara de l'article 149.1.13a de la Constitució, que atribueix a l'Estat les "bases i coordinació de la planificació general de l'activitat econòmica" i, en conseqüència, és aplicable

de manera general a totes les administracions públiques i organismes i entitats que en depenen». En conseqüència, en la mesura que aquest títol competencial no dóna cobertura constitucional suficient als articles esmentats, i per connexió amb allò que s'ha conclòs respecte dels articles esmentats, el primer paràgraf de l'apartat primer de la disposició final primera de la LES és contrari a l'article 149.5 EAC.

Atesos els raonaments continguts en els fonaments jurídics precedents, formulem les següents

CONCLUSIONS

Primera.- L'apartat 1 de l'article 101 de la Llei 2/2011, de 4 de març, d'economia sostenible, és contrari als subapartats 23 i 25 de l'article 149.1 CE i a l'article 169.1 EAC.

Adoptada per majoria.

Segona.- El paràgraf primer de l'apartat 2 de l'article 101 de la Llei 2/2011, de 4 de març, d'economia sostenible, és contrari als subapartats 23 i 25 de l'article 149.1 CE i a l'article 169.1 EAC.

Adoptada per majoria.

Tercera.- El paràgraf segon de l'apartat 2 de l'article 101 de la Llei 2/2011, de 4 de març, d'economia sostenible, no és contrari a la Constitució ni a l'Estatut d'autonomia.

Adoptada per unanimitat.

Quarta.- L'apartat 3 de l'article 101 de la Llei 2/2011, de 4 de març, d'economia sostenible, és contrari als subapartats 23 i 25 de l'article 149.1 CE i a l'article 169.1 EAC.

Adoptada per unanimitat.

Cinquena.- L'apartat 4 de l'article 101 de la Llei 2/2011, de 4 de març, d'economia sostenible, és contrari als subapartats 23 i 25 de l'article 149.1 CE i a l'article 169.1 EAC.

Adoptada per unanimitat.

Sisena.- L'apartat 5 de l'article 101 de la Llei 2/2011, de 4 de març, d'economia sostenible, no és contrari a la Constitució ni a l'Estatut d'autonomia.

Adoptada per unanimitat.

Setena.- L'article 102 de la Llei 2/2011, de 4 de març, d'economia sostenible, és contrari als subapartats 23 i 25 de l'article 149.1 CE i als articles 114.2 i 169.1 EAC.

Adoptada per unanimitat.

Vuitena.- L'apartat 4 de l'article 110 de la Llei 2/2011, de 4 de març, d'economia sostenible, és contrari a l'article 149.5 EAC.

Adoptada per unanimitat.

Novena.- L'apartat 6 de l'article 111 de la Llei 2/2011, de 4 de març, d'economia sostenible, és contrari a l'article 149.5 EAC.

Adoptada per unanimitat.

Desena.- Amb relació als preceptes que hem declarat contraris a la Constitució i a l'Estatut d'autonomia, el primer i l'últim paràgrafs de l'apartat primer de la disposició final primera de la Llei 2/2011, de 4 de març, d'economia sostenible, són contraris, respectivament, als articles 149.5 i 169.1 EAC.

Adoptada per majoria.

Aquest és el nostre Dictamen, que pronunciem, emetem i signem al Palau Centelles en la data indicada a l'encapçalament.

VOT PARTICULAR que formula el conseller senyor Pere Jover al Dictamen 6/2011, emès en data 20 de maig, a l'empara de l'article 20.2 de la Llei 2/2009, de 12 de febrer i de l'article 38.2 del Reglament d'organització i funcionament del Consell de Garanties Estatutàries.

La meva discrepància fa referència, substancialment, als criteris utilitzats per la majoria del Consell per seleccionar el títol competencial aplicable als apartats 1, 2 (paràgraf primer), 3 i 4 de l'article 101 de la Llei objecte de dictamen; i consegüentment, comporta el meu desacord amb la declaració d'inconstitucionalitat dels dos preceptes indicats en primer lloc, tal com s'expressa en les conclusions primera i segona del Dictamen i, per connexió, de la disposició final primera, apartat 1 (paràgrafs primer i últim), a la qual es refereix la conclusió desena.

He de dir, no obstant això, que aquesta discrepància no m'impedeix reconèixer la dificultat que presenta la qüestió, ja que hem d'utilitzar uns conceptes (*mobilitat* i *sostenibilitat*) molt actuals però totalment desconeguts

per la Constitució, i amb prou feines presents en l'Estatut d'autonomia i en la jurisprudència constitucional. Com que, a més, es tracta de conceptes relativament indeterminats (o que, almenys, requereixen un important esforç de determinació), la necessària operació d'integrar-los en alguna o algunes de les matèries que inclou l'article 149.1 CE i el títol IV de l'Estatut d'autonomia és complexa i està sotmesa a un grau de subjectivisme molt superior al que es produeix en altres supòsits. Aquesta consideració és aplicable a la posició adoptada per la majoria, certament, però també i amb més raó a la que defenso en aquest vot particular, pel fet de ser minoritària.

1. El Dictamen considera que els títols competencials invocats per l'Estat en la disposició final primera («protecció del medi ambient» i «règim miner i energètic») no són aplicables als preceptes abans esmentats i, en canvi, opta per utilitzar de manera prevalent el títol al·legat en primer lloc pel Govern de la Generalitat a la seva sol·licitud de dictamen («transports»), que és el reconegut a l'article 169.1 EAC.

El Consell, per descomptat, no està vinculat pels títols invocats a la Llei. No obstant això, entenc que aquesta operació s'hauria d'haver efectuat de manera diferent, examinant en primer lloc la possible incidència de tots els títols en presència, sense donar preferència argumental a cap d'aquests, per decidir després quin és el que s'ha d'aplicar de forma preferent. D'aquesta manera s'haurien pogut utilitzar amb més precisió els criteris proposats per la jurisprudència constitucional —d'altra banda, molt raonables— per resoldre el problema que es planteja quan té lloc una concurrència de títols diferents.

Com sabem, aquests criteris són fonamentalment dos: d'una banda, s'ha de donar preferència a la regla competencial específica per sobre de la més genèrica, encara que aquest no és un criteri que tingui valor absolut; i, de l'altra, s'ha de tenir en compte tant l'objecte i la finalitat dels diversos títols a

què es refereixin la Constitució i l'Estatut d'autonomia, com els dels preceptes controvertits.

Un bon resum d'aquesta doctrina, es troba en la Sentència del Tribunal Constitucional 14/2004, de 12 de febrer:

«[...] Con la consecuencia de que, "cuando se ofrezcan por las partes en el proceso constitucional diversas calificaciones sustantivas de las disposiciones o actos en conflicto que pudieran llevar a identificaciones competenciales también distintas, ha de apreciarse, para llegar a una calificación competencial correcta, tanto el sentido o finalidad de los varios títulos competenciales y estatutarios, como el carácter, sentido y finalidad de las disposiciones traídas al conflicto, es decir, el contenido del precepto controvertido, delimitando así la regla competencial aplicable al caso (STC 153/1989, FJ 5, con referencia a las SSTC 252/1988 y 13/1989)" (STC 69/1988, FJ 5, con referencia a las SSTC 252/1988 y 13/1989)" (STC 197/1996, de 28 de noviembre, FJ 3).

Y ello sin perder de vista que "este Tribunal ha señalado como criterio general a tener en cuenta en los supuestos de concurrencia de títulos competenciales el de la prevalencia de la regla competencial específica sobre el de la más genérica (así, en SSTC 87/1987, FJ 2 y 69/1988, FJ 4). Aunque también se ha dicho que a este criterio no se le puede atribuir un valor absoluto (STC 213/1988, FJ 3)" (STC 197/1996, FJ 4).» (FJ 5)

Intentaré justificar la meva posició discrepant basant-me en aquests criteris, encara que prèviament he de reconèixer, tal com es manté en el Dictamen, que són els títols relatius a transports i a protecció del medi ambient els que tenen una relació més intensa amb els preceptes examinats, sense que això signifiqui, com comentarem després, que no puguin resultar afectats per altres títols diferents. Tenint en compte que cap d'aquests no pot ser considerat més específic i que, en qualsevol cas, a aquesta regla no se li pot atribuir un valor absolut, utilitzarem els criteris relatius a l'objecte i la

finalitat de cadascun d'aquests títols, així com també de les disposicions en conflicte per obtenir una solució raonable al dubte plantejat.

2. El contingut de l'article 101 LES està determinat, com així es reconeix implícitament en el Dictamen, pels conceptes de mobilitat i sostenibilitat. Els anomenats plans de mobilitat sostenible (PMS) tenen per objecte la regulació de la mobilitat, és a dir, de les formes i els mitjans utilitzats per al desplaçament de les persones, i també de les mercaderies. Aquest desplaçament és una realitat present de forma contínua en la vida quotidiana de les societats modernes, tant pel que fa als trasllats entre els llocs de residència i d'activitat laboral, com pel que fa als relacionats amb les activitats de lleure, i comporta la utilització de formes i mitjans molt diversos, entre els quals s'inclouen tant el servei públic de transports com els mitjans particulars.

Però, i aquesta és una dada substancial, aquests plans no regulen qualsevol tipus de desplaçament, sinó només i molt especialment el que és sostenible. O, dit d'una manera més precisa, pretenen incidir sobre la forma i els mitjans de desplaçament per assolir la màxima sostenibilitat. El Dictamen duu a terme un examen succint d'aquest concepte de sostenibilitat, certament nou i fins a dates recents absent del nostre ordenament jurídic. Encara que el comparteixo substancialment, sí que vull afirmar que en la seva aplicació específica al cas que ens ocupa n'hi ha prou amb una lectura de l'apartat 1 de l'article 101 LES per entendre quina és l'aportació d'aquest concepte a la regulació de la mobilitat: en primer lloc, la consecució d'uns objectius definits, alguns dels quals són molt precisos (seguretat viària, defensa del medi ambient, reducció de l'impacte ambiental) i d'altres molt més genèrics (creixement econòmic, cohesió social i qualitat de vida); i, en segon lloc, uns mitjans preferents per assolir-los, com són la reducció dels mitjans d'ús privat i la potenciació dels sistemes col·lectius i de mitjans no motoritzats.

El Dictamen considera que aquestes actuacions s'integren preferentment dins de la matèria «transports», pròpia del títol competencial assumit a l'article 169.1 EAC. I ho fa mitjançant una doble operació interpretativa: d'una banda, assimila el concepte de mobilitat, entès com a desplaçament de persones i mercaderies, amb el de transports; i, de l'altra, entén que l'objectiu de la sostenibilitat no té rellevància suficient per determinar el títol competencial aplicable, perquè es tracta d'un concepte transversal que «com a tal no es pot identificar amb un únic àmbit material de competències». No comparteixo cap d'aquestes pautes interpretatives, que em semblen discutibles.

En efecte, l'equiparació entre la mobilitat i la matèria «transports» comporta una definició d'aquesta última enormement expansiva i que, a més, no sembla adequar-se a la que han elaborat tant la jurisprudència constitucional com el legislador estatutari i ordinari.

Així, en la Sentència del Tribunal Constitucional 118/1996, de 27 de juny, crucial per conèixer el cànon de constitucionalitat en aquesta matèria, ja que va resoldre els recursos d'inconstitucionalitat interposats contra la Llei 16/1987, de 30 de juliol, d'ordenació dels transports terrestres (en endavant, LOTT), es llegeix, reproduint una jurisprudència consolidada:

«En cuanto a la delimitación del ámbito material que engloba el concepto de transporte utilizado en los arts. 148.1.5 y 149.1.21 CE, el Tribunal ha manifestado que "el núcleo fundamental de la materia de transporte lo constituyen las actividades públicas relativas a la ordenación de las condiciones en las que se presta el servicio de traslado o desplazamiento de personas o mercancías.» (FJ 1)

«Transports» no és, doncs, qualsevol regulació relativa al desplaçament de les persones o les mercaderies, com es llegeix en el Dictamen, sinó quelcom

molt més precís: és la regulació i l'ordenació de les condicions en les quals els poders públics presten el servei de transports, un servei que en el nostre ordenament és públic i la gestió del qual es pot fer tant de manera directa com de manera indirecta mitjançant la tècnica concessional. Aquesta referència al servei públic, tal com es llegeix en la Sentència esmentada, és una dada substancial per delimitar l'àmbit material de la competència.

Per la seva banda, l'article 169 EAC defineix la competència de la Generalitat com segueix: «transport de viatgers i mercaderies per carretera, ferrocarril i cable», expressió que també sembla excloure qualsevol forma de trasllat o desplaçament. Les submatèries que inclou l'apartat primer d'aquest precepte estatutari ajuden a precisar l'abast d'aquesta competència i demostren, una vegada més, que es refereix al servei públic de transports, com es desprèn de les expressions «la inspecció dels serveis i activitats» (ap.1.a), la «regulació de la intervenció administrativa» (ap.1.b) o «la potestat tarifària» (ap.1.f), de manera que en l'únic apartat en què tracta del transport efectuat per vehicles de turisme queda clar que es refereix a la «regulació del servei discrecional» (ap.1.c). Això ens sembla lògic perquè la utilització particular del propi vehicle no comporta la prestació de cap servei, i s'integra amb plena normalitat dins d'altres títols competencials, com són la seguretat viària i el trànsit i circulació de vehicles de motor, però no en transports.

Doncs bé, si recordem el contingut de l'article 101.1 de la Llei dictaminada, que defineix tant l'objecte com la finalitat dels PMS, podem observar fàcilment que és molt més ampli que el que acabem d'exposar, i per tant l'operació d'integrar-lo en la matèria «transports» no té, segons el meu parer, el suport constitucional suficient. Els PMS no pretenen regular el servei de transports, sinó «implantar formes de desplaçament més sostenibles», la qual cosa exigeix una multiplicitat d'actuacions el nexa comú de les quals va molt més allà que l'ordenació dels serveis públics de transport. N'esmentarem algunes de les que apareixen relacionades en l'Acord del

Consell de Ministres pel qual es va aprovar l'Estratègia espanyola de mobilitat sostenible, sense altres pretensions que no siguin les d'oferir exemples comprensibles: així, les que afecten l'adequació de les infraestructures (intermodalitat ferroviària, portuària i aèria i la seva connexió amb aparcaments dissuasius), el trànsit i la seguretat viària (limitacions específiques de velocitat en vies d'accés i circumval·lacions), l'eficiència energètica (conducció eficient, impuls a noves tecnologies), la potenciació de mitjans no motoritzats (zones i rutes per als vianants, carril bici en calçades i voreres), les mesures dissuasives de l'ús de vehicles privats (peatges, zones excloses, carril bus-vao, carrils d'alta ocupació, actuacions sobre els aparcaments), etc.; i això sense entrar en l'àmbit molt més ampli de les mesures de protecció del medi ambient, a les quals em referiré més endavant.

3. Consegüentment amb tot el que s'ha dit, he d'excloure l'aplicació prevalent del títol competencial sobre transports als apartats 1, 2 (paràgraf primer), 3 i 4 de l'article 101 de la Llei dictaminada. I, una vegada feta aquesta exclusió, sembla clar que és el títol relatiu a la legislació bàsica sobre protecció del medi ambient el que permet integrar millor en el seu àmbit material els PMS allí regulats. Aquesta consideració es basa no tant en el fet que aquest títol sigui més específic que el de transports, sinó sobretot perquè així resulta de l'examen del contingut tant del corresponent precepte constitucional com de les disposicions legals en conflicte, entenent així el seu objecte i, sobretot, la seva finalitat.

Això és així perquè la matèria prevista a l'article 149.1.23 CE es caracteritza, precisament, per l'acció protectora. El seu objecte no és, doncs, «ordenar» els ecosistemes, ni molt menys regular-los, sinó protegir-los davant de possibles alteracions i agressions mitjançant mesures de conservació i, si és el cas, de reparació i recuperació. Això significa que la necessària intervenció per dur a terme aquesta acció protectora i reparadora s'ha de produir

preferentment no sobre l'ecosistema sinó sobre els agents responsables de les agressions esmentades, com ara la indústria, la producció d'energia o l'ús massiu i indiscriminat dels mitjans de transport de tracció mecànica. No seria adequat, per tant, entendre que és la condició dels agents responsables sobre els quals s'intervé la que determina l'àmbit material de la competència, sinó la finalitat protectora que es pretén.

Aquesta és la posició que vàrem mantenir recentment en el Dictamen 2/2011, de 21 de març, sobre la Llei 40/2010, de 29 de desembre, d'emmagatzematge geològic de diòxid de carboni. El preàmbul d'aquesta Llei justificava l'aplicació del títol competencial sobre ordenació de l'economia (art. 149.1.13 CE) sobre la base de considerar que «l'establiment de grans instal·lacions de combustió –grans centrals tèrmiques- de competència estatal estarà íntimament associat a l'obtenció de concessions d'emmagatzematge. En aquest sentit, la possibilitat de comptar amb dispositius de captura i la possibilitat d'accedir a llocs d'emmagatzematge serà, amb tota probabilitat, essencial per a la viabilitat de centrals de generació d'energia elèctrica de certa entitat que utilitzin combustibles fòssils.». És a dir, la competència de l'Estat no derivava tant del fet de la contaminació sinó de la naturalesa econòmica de l'agent contaminant (les grans centrals tèrmiques) i de la necessitat de garantir la seva viabilitat. En contra d'aquesta tesi, el Consell va entendre que, precisament, era l'acció protectora destinada a impedir la contaminació per emissió de diòxid de carboni a l'atmosfera, mitjançant la seva captura i emmagatzematge geològic, la que determinava l'aplicació de l'article 149.1.23 CE (FJ 2, apt.2).

4. Una vegada exposats de manera exhaustiva els criteris que considero rellevants per a la selecció del títol competencial prevalent, estic en condicions d'aplicar-lo als preceptes de la Llei dictaminada sobre els quals explico la meua discrepància.

A) L'apartat 1 de l'article 101 LES insisteix en el criteri de la sostenibilitat com a element definitori substancial dels PMS. Com he indicat anteriorment, la majoria del Consell ha entès que aquesta dada no és rellevant per a la selecció del títol competencial que jo defenso, perquè la sostenibilitat «no es pot identificar incondicionalment ni automàticament amb la matèria del medi ambient».

Això és cert. Però també interessa recordar que la gran generalitat i abstracció d'aquest concepte requereix una mínima tasca de precisió a l'hora d'aplicar-lo a cada cas concret, si no es vol que es converteixi en un *flatus vocis* buit i mancat d'efectivitat. En el cas que ens ocupa, alguns dels objectius que es pretén assolir amb la mobilitat sostenible participen en alt grau d'aquest caràcter abstracte (creixement econòmic, cohesió social, millor qualitat de vida) i no es poden reconduir a cap altre títol competencial, per la qual cosa no són útils en aquesta tasca de precisió. Si n'excloem el relatiu a la seguretat viària, que connecta, aquest sí, amb un títol competencial que no ha estat invocat, només queden la defensa del medi ambient i la reducció eficaç de l'impacte ambiental, que es poden reconduir fàcilment a la competència ex article 149.1.23 CE.

Això no significa que neguem el fet evident que els PMS incidiran també sobre el servei públic de transports, ja que només així es podrà portar a terme la necessària potenciació del transport col·lectiu, imprescindible per reduir la contaminació ambiental i acústica. El que sí que afirmo és que, malgrat això, els PMS no perdran la seva naturalesa: són actuacions substancialment destinades a garantir la mobilitat sostenible mitjançant la reducció de l'impacte ambiental dels transports, però no són, en si mateixos, plans d'ordenació del servei de transports.

En tot cas, encara que això fos així i que, consegüentment, fos la competència reconeguda a l'article 169 EAC la que resultés prevalent (la qual cosa només accepto a efectes dialèctics), no per això hauria de rebutjar-se l'impacte d'altres títols diferents. Així, la STC 118/1996, tantes vegades citada, després d'afirmar que «El Estado no puede incidir sobre la ordenación de los transportes intracomunitarios, excepto cuando se halle habilitado para hacerlo por títulos distintos al transporte [...]» (FJ 1), continuava:

«[...] debemos insistir en la idea, ya expuesta, de que aun siendo cierto que la Comunidad Autónoma recurrente tiene la competencia exclusiva sobre los transportes que discurran íntegra y exclusivamente por su territorio, no lo es menos que en la regulación de esos transportes pueden incidir otros títulos competenciales que correspondan al Estado en virtud de las respectivas atribuciones constitucionales. En tal sentido, y para el supuesto que ahora nos ocupa, debemos sentar la regla de que el ejercicio por parte de la Comunidad Autónoma recurrente de la competencia exclusiva sobre los transportes intraautonómicos no puede enervar el ejercicio de las competencias que, en virtud de otros títulos, correspondan al Estado [...]» (FJ 29)

I, com a exemples d'aquesta incidència, esmentava la competència estatal en matèria de «legislació bàsica sobre contractes i concessions administratives» ex article 149.1.18 CE (FJ 29 i 30), que afecta una qüestió tan important en matèria de transports com és la utilització de la tècnica concessional per a la prestació del servei, i les relatives a seguretat pública (art. 149.1.29 CE) i medi ambient (art. 149.1.23 CE), per les quals «pueden imponerse por el Estado características técnicas, mínimas y uniformes que garanticen la calidad de los medios de transporte ferroviario» (FJ 43).

Probablement, aquesta és també la posició que es desprèn del Dictamen del Consell d'Estat, de 18 de març de 2010, emès sobre l'Avantprojecte de llei que ens ocupa. En efecte, malgrat que en la seva Consideració Quarta.B va

entendre que és el títol competencial de transports el que resulta directament aplicable als preceptes que examino (posició que no comparteixo), no per això va apreciar en aquests cap vulneració de les competències de les comunitats autònomes. Els canvis que va proposar als antics articles 120, 121 i 122 de l'Avantprojecte es limitaven a simples millores de redacció, amb l'única excepció relativa a la conveniència d'eliminar el termini de durada de tres anys que allí s'imposava als PMS, precisament per evitar la vulneració de les competències autonòmiques. El Govern va acceptar aquesta proposta i va suprimir l'esmentat termini.

Per acabar l'anàlisi d'aquest precepte només em queda examinar si compleix les exigències de normativa bàsica que deriven de la naturalesa de competència compartida que presenta l'article 149.1.23 CE. La resposta ha de ser positiva. La lectura d'aquest apartat 1 de l'article 101 LES demostra que només conté principis generals que poden ser definits com a mandats d'optimització, que deixen a les mans del legislador autonòmic la forma, els mitjans i els terminis en què es duran a terme. És més, estrictament no imposen cap mandat a la Generalitat ni limiten en absolut les seves competències en matèria de medi ambient: el Govern de la Generalitat i els poders locals de Catalunya no estan obligats a elaborar ni a aplicar PMS, i si ho fan no estan vinculats per cap exigència imposada pel legislador estatal respecte al seu abast i el seu contingut.

B) Idèntica consideració mereix l'apartat 2, paràgraf primer, del mateix article, que es limita a una classificació *ad exemplum* de l'àmbit territorial que poden tenir els PMS, esmentant els àmbits autonòmic, supramunicipal i municipal. Res no obliga a la Generalitat ni als ens locals de Catalunya a elaborar els seus PMS atenent a aquesta classificació, i res impedeix tampoc que aquests plans no tinguin un àmbit diferent, ja sigui comarcal, metropolità o de vegueria.

L'únic mandat vinculant que conté aquest precepte és el relatiu al necessari acord dels municipis afectats quan s'hagin d'adoptar PMS d'àmbit supramunicipal en els quals hi hagi esquemes de mobilitat interdependents. Entenc que aquesta exigència és raonable i que no vulnera competències de la Generalitat, ja que el seu objectiu evident és el respecte a l'autonomia local constitucionalment garantida. La mobilitat és, precisament, una funció substancial dels municipis, i sabem que el Tribunal Constitucional ha afirmat que competeix a l'Estat la funció de fixar els principis o els criteris bàsics en matèria d'organització i competència de les entitats locals, així com també de garantir els mínims competencials que doten de contingut i efectivitat la garantia de l'autonomia local (STC 214/1989, de 21 de desembre, FJ 3). Aquesta és, a més, una qüestió que no exigeix major esforç argumental, ja que és àmpliament admesa.

C) Coincideixo amb la declaració d'inconstitucionalitat dels apartats 3 i 4 de l'article 101 de la Llei dictaminada, encara que per raons que no són idèntiques. En efecte, opino que el títol competencial aplicable de manera prevalent a aquests preceptes és el mateix que he utilitzat fins ara, legislació bàsica sobre protecció del medi ambient. No obstant això, en aquests supòsits la Llei conté una regulació que supera l'àmbit material del que és bàsic, amb determinacions precises i vinculants, sobretot en l'apartat 3.

D) Finalment, comparteixo la declaració d'inconstitucionalitat de l'article 102 LES, que imposa un condicionament notable a la competència de la Generalitat mitjançant l'exercici inadequat del poder de despesa de l'Estat: només els programes de transport públic urbà o metropolità, que prèviament disposin d'un PMS elaborat d'acord amb els requisits a què es refereixen els diversos apartats de l'article 101, podran ser subvencionats amb càrrec als pressupostos generals de l'Estat.

En contra del que s'observa en els diversos apartats de l'article 101, la competència de la Generalitat que resulta vulnerada en aquest cas és la reconeguda a l'article 169 EAC, que sí que és exclusiva. En efecte, la simple lectura del precepte qüestionat demostra que el que se subvenciona no són els PMS, sinó el transport urbà i metropolità. Tal com es diu en el Dictamen, l'Estat no pot imposar uns requisits com els que s'hi exigeixen per subvencionar actuacions que són de la competència exclusiva de la Generalitat.

E) Per connexió amb tot el que he dit anteriorment, estimo que la disposició final primera, no és contrària a la Constitució en allò que respecta a la invocació de l'article 149.1.23 CE com a títol competencial aplicable a l'article 101 de la Llei dictaminada.

En totes les altres conclusions, expresso el meu acord amb la posició majoritària exposada en el Dictamen.

Barcelona, 23 de maig de 2011

VOT PARTICULAR que formula el conseller senyor Marc Carrillo al Dictamen 6/2011, emès en data 20 de maig, a l'empara de l'article 20.2 de la Llei 2/2009, de 12 de febrer, i de l'article 38.2 del Reglament d'organització i funcionament del Consell de Garanties Estatutàries.

Mitjançant aquest vot particular expresso el meu dissentiment respecte de les conclusions primera i segona del Dictamen i el meu acord, en allò que considero essencial, amb les conclusions tercera a desena. En primer lloc, centraré especialment l'atenció en el contingut dels articles 101 i 102 de la Llei 2/2011, de 4 de març, d'economia sostenible (en endavant, LES), en

relació amb les quals comparteixo bona part de les conclusions, tot i que discrepo de la seva fonamentació jurídica i de dues de les conclusions. En la segona part d'aquest vot, faré unes breus observacions de caràcter concurrent sobre la conclusió vuitena, que també comparteixo, referides a la fonamentació de l'article 110.4 LES.

1. L'article 101 regula el plans de mobilitat sostenible (PMS). La posició majoritària del Consell ha considerat, després d'una exhaustiva argumentació, que el títol prevalent que defineix el contingut material d'aquest precepte és el de transports. La discrepància sobre aquest punt es fonamenta en el fet que, a parer meu, el títol competencial que preval en els cinc apartats que integren l'article 101 no és aquest sinó el de medi ambient, d'acord amb el contingut del precepte i la seva finalitat, que està adreçada a la salvaguarda de béns jurídics constitucionalment i estatutàriament protegits, relacionats essencialment amb la preservació d'una determinada qualitat de vida basada en un entorn mediambiental sostenible. I això anterior, sens perjudici que, certament, l'àmbit material referit als transports hi sigui present però de manera més general.

La raó per la qual la matèria referida al medi ambient presenta una posició de prevalença sobre la competència en matèria de transports, és —segons el meu criteri— el fet que els articles 101 i 102 LES tenen per objecte, respectivament, la regulació i el foment dels PMS i no una regulació substantiva ni principal del règim del transport urbà o interurbà. En aquest sentit, cal subratllar que el preàmbul de la LES, quan es refereix a la secció tercera («Mobilitat sostenible») del capítol III («Transport i mobilitat sostenible») del títol III dedicat a «Sostenibilitat mediambiental», en què s'insereixen els articles 101 i 102, afirma que «són principis d'aquesta política [de mobilitat sostenible] el foment dels mitjans de transport de menys cost social, ambiental i energètic». L'article 101.1 LES, quan defineix allò que han de ser els PMS, insisteix especialment en la finalitat

mediambiental de les formes de desplaçament que estiguin adreçades a la reducció del transport individual, a fi que: «facin compatibles creixement econòmic, cohesió social, seguretat viària i defensa del medi ambient». I, així mateix, l'article 101.1 LES afegeix que: «aquests plans han de donar cabuda a solucions i iniciatives innovadores, que redueixin eficaçment l'impacte ambiental de la mobilitat».

La interpretació de l'objecte i la finalitat dels articles 101 i 102 LES és tributària dels articles 99 («Principis en matèria de mobilitat sostenible») i 100 («Objectius de la política de mobilitat sostenible») de la Llei, els quals estableixen una referència continuada al medi ambient. Així, quant a l'article 99, entre els principis que configura es destaquen: el dret d'accés als béns i serveis amb el «mínim impacte ambiental» (ap. a); el «compliment dels tractats internacionals vigents relatius a la preservació del clima i la qualitat ambiental» (apt. c), i l'establiment de nous serveis de transport, que ha de supeditar-se, entre altres requisits, a «la seva avaluació ambiental» (apt. d). Per la seva banda, entre els objectius de la política de mobilitat sostenible, l'article 100 preveu: «Contribuir a la millora del medi ambient urbà i la salut i seguretat dels ciutadans i l'eficiència de l'economia gràcies a un ús més racional dels recursos naturals» (apt. 1); «Integrar les polítiques de desenvolupament urbà, [...] amb l'impacte ambiental mínim» (apt. 2), i «Fomentar els mitjans de transport que tinguin menys cost social, econòmic ambiental i energètic» (apt. 4). Tota aquesta sèrie de referències del preàmbul i de la part dispositiva de la LES són raons objectives per les quals es pot sostenir que les competències en matèria de transport són de naturalesa adjectiva a la preservació del medi ambient, com a objecte principal dels PMS.

Però, a més d'aquesta descripció de finalitats i d'objectius legals als quals ha de respondre la mobilitat sostenible, cal remarcar sobretot que els articles 101 i 102 LES no regulen de forma substantiva ni principal tècniques o

formes del transport, sinó que, a parer meu, allò que principalment fan és regular els PMS concebuts com un conjunt d'actuacions que estan adreçades a fer compatibles el creixement econòmic, la cohesió social i la seguretat viària amb la defensa del medi ambient. Actuacions en les quals el transport és present però de forma secundària, perquè l'objecte principal dels PMS no és «la acción de traslado de personas o cosas de un lugar a otro» (STC 118/1996, de 27 de juny, FJ 1), que és precisament l'objecte fonamental de la matèria «transports» que ha establert la jurisprudència constitucional, sinó que, per contra, l'objecte són les conseqüències o els efectes derivats de les diverses formes de desplaçament de persones i mercaderies que incideixen sobre el medi ambient, a més d'afectar també a altres àmbits de l'activitat social com ara l'economia, la seguretat viària o la gestió energètica.

Els PMS, com a «conjunt d'actuacions que tenen per objectiu la implantació de formes de desplaçament més sostenibles [...] que facin compatibles creixement econòmic, cohesió social, seguretat vial i defensa del medi ambient», no estan articulant una activitat directament vinculada al trasllat de persones o mercaderies. Ans al contrari, allò que fan és regular l'entorn que gira al voltant de la mobilitat com a element integrant del transport. D'acord amb això, aquestes «actuacions» que defineixen els PMS són assimilables a les condicions o les circumstàncies que envolten l'entorn de les persones, entre les quals, sens dubte, es troba el medi ambient, que segons la jurisprudència constitucional:

«[...] comprende las condiciones o circunstancias de un lugar que parecen favorables o no para las personas, animales o cosas que en él están. Como síntesis, el «medio ambiente» consiste en el conjunto de circunstancias físicas, culturales, económicas y sociales que rodean a las personas ofreciéndoles un conjunto de posibilidades para hacer su vida» (STC 102/1995, de 26 de juny, FJ 4).

Per tant, segons el meu criteri, les actuacions que donen sentit específic als PMS són la regulació de la preservació dels béns jurídics (com ara la garantia de la salut de les persones, la salvaguarda d'un entorn saludable, l'eficiència energètica, o l'ús racional dels recursos econòmics, etc.) que poden quedar afectats per les diverses formes de transport. Però no les formes de transport *strictu sensu*. I és en funció d'aquesta finalitat de garantia d'un entorn mediambiental saludable i d'un marc econòmic i social sostenibles, que el títol competencial relatiu al medi ambient presenta un caràcter més específic que el més general referit als transports. Raó per la qual, en aplicació també de la reiterada doctrina del Tribunal Constitucional, basada en la preferència del títol competencial especial sobre el general (vegeu, entre d'altres, les STC 71/1982, de 30 de novembre, FJ 6; 87/1989, d'11 de maig, FJ 3; 192/1990, de 29 de novembre, FJ 2), entenc que és el títol relatiu a medi ambient el que preval en el contingut dels articles 101 i 102 LES.

2. En conseqüència, a partir d'aquesta premissa, que ha de fonamentar l'enquadrament dels dubtes de constitucionalitat i d'estatutarietat formulats per la sol·licitud del Govern en la matèria relativa a medi ambient, respecte de la qual la Generalitat disposa de competències compartides amb l'Estat (art. 144.1 EAC i 149.1.23 CE), és com, a parer meu, hagués estat més procedent analitzar la incidència que els articles 101 i 102 LES tenen sobre el sistema de distribució de competències determinat pel bloc de la constitucionalitat.

Cal avançar, però, que el resultat al qual porta el plantejament que defenso en aquest vot comporta unes conclusions plenament coincidents amb les defensades per la majoria del Consell, respecte de l'apartat 2 (segon paràgraf), l'apartat 3 i l'apartat 4 de l'article 101 LES. I, per contra, a unes de discrepants en relació amb les conclusions relatives a l'apartat 1 i a l'apartat 2 (primer paràgraf) del mateix precepte de la LES. La prevalença de

la matèria de medi ambient es basa en els arguments que exposo seguidament.

Les competències compartides en matèria de medi ambient situen l'anàlisi dels dubtes de constitucionalitat formulats pel Govern en el terreny de la relació entre les bases estatals i la legislació catalana de desenvolupament. Des dels seus inicis, la jurisprudència constitucional ha insistit que les bases són un comú denominador normatiu (vegeu, entre d'altres, les STC 48 i 49/1988, de 22 de març, FJ 3 i 16, respectivament, o la STC 197/1996, de 28 de novembre, FJ 5). A més, el Tribunal ha advertit que les bases de l'ordenació d'una matèria no poden arribar a presentar un grau de determinació que buidi de contingut la competència autonòmica (STC 1/1982, de 28 de gener, FJ 1 i, entre d'altres, la STC 125/1984, de 20 de desembre, FJ 1).

La formulació d'aquestes regles interpretatives generals sobre l'abast de la legislació bàsica estatal presenta una dimensió més específica segons quin sigui l'àmbit competencial sobre el qual incideixi concretament. En el cas que ha estat objecte d'aquest Dictamen, i respecte dels articles 101 i 102 de la LES, la competència de medi ambient (art. 149.1.23 CE i 144.1 EAC) ha estat objecte d'atenció específica per la jurisprudència constitucional.

En aquest sentit, a la seva STC 102/1995, de 26 de juny, en la qual estableix un seguit de criteris sobre la doctrina a aplicar en matèria de medi ambient, el Tribunal ha subratllat que en aquest àmbit la legislació bàsica compleix una funció de garantia d'un estàndard mínim de protecció, de tal manera que:

«[...] lo básico, como propio de la competencia estatal en esta materia, cumple más bien una función de ordenación mediante mínimos que han de respetarse en todo caso, pero que pueden permitir que las Comunidades

Autónomas con competencia en la materia establezcan niveles de protección más altos como ya se dijo en la STC 170/1989.» (STC 102/1995, FJ 9)

Un altre criteri és el relatiu a l'abast transversal que les directrius bàsiques sobre medi ambient puguin tenir, no solament sobre les normes de desenvolupament legislatiu i l'execució en la matèria de medi ambient, sinó també sobre les altres competències sectorials de les comunitats autònomes amb les quals es poden encreuar, especialment, en el cas que ens ocupa, les competències sobre transports i, eventualment, sobre el foment i la gestió de l'eficiència energètica. D'acord amb això, la STC 101/2005, de 20 d'abril —relativa a un conflicte de competències sobre el «Pla director de parcs nacionals»— limita la capacitat del legislador estatal per determinar, des de la seva competència exclusiva per fixar les bases, el contingut de les mesures específiques de protecció del medi ambient consistents en la fixació del contingut dels «plans rectors d'ús i gestió dels parcs nacionals». En aquest context, el Reial decret 1803/1999, de 26 de novembre i l'annex que l'acompanya, entre altres prescripcions, establia que el Pla rector d'ús i gestió havia de contenir els objectius, els criteris de gestió, la zonificació, el règim d'usos i aprofitaments, la programació d'activitats sobre conservació, ús públic i vistes, etc. Aquest cas és d'especial rellevància per a l'objecte del Dictamen perquè, sobre l'aspecte específic del contingut del Pla, la STC 101/2005 va dir que amb aquests instruments:

«[...] se pretende someter la acción planificadora autonómica a un único modelo formalizado en cuanto a su estructura interna. Es obvio que la expresada competencia de las Comunidades Autónomas se extiende a que los Planes Rectores de su competencia tengan la formalización interna que en cada caso consideren más conveniente, siempre, naturalmente, que el contenido material de dichos Planes se sujete estrictamente a las prescripciones sustantivas de carácter básico previstas en las directrices que integran el Plan Director.» (FJ 10)

I, tot seguit, la STC 101/2005 va concloure sobre aquest punt, establint que:

«[...] lo básico en este instrumento son las "directrices" de orden sustantivo, esto es, las que se enderezan a la protección del entorno y no las prescripciones formularias de la estructura que deban tener los planes autonómicos, pues éstos pueden diferir en su presentación formal entre una Comunidad y otra, siempre que no desoigan las determinaciones sustantivas de carácter básico. En definitiva, aunque no se trate del mismo supuesto, resulta aplicable aquí nuestra doctrina acerca del carácter no básico de los "modelos" en las actuaciones administrativas (SSTC 79/1992, de 28 de mayo, FJ 4, h; 194/1994, de 23 de junio, FJ 5; y 70/1997, de 19 de abril, FJ 4, entre otras).» (FJ 10)

Doncs bé, la rellevància d'aquesta Sentència a què em refereixo es posa de manifest, sobretot, perquè el Tribunal remarca que els plans esmentats, regulats per reial decret, vulneren la competència autonòmica. I, en el cas que ens ocupa, és la mateixa LES, és a dir, una llei de caràcter bàsic, la que fixa «el model» al qual s'haurà d'adequar el contingut mínim dels PMS que, així mateix, hauran de respectar el que preveu l'Estratègia espanyola de mobilitat sostenible (art. 101.3 LES). Això anterior ens obliga a retenir l'atenció sobre el significat que pugui tenir aquest Acord, aprovat pel Consell de Ministres, de 30 d'abril de 2009.

Perquè, en efecte, atesa la naturalesa d'aquest instrument jurídic i com no podia ser d'una altra manera, el seu contingut és enormement precís i concret, la qual cosa no impedeix que la LES l'assumeixi com a part integrant del seu text. Per tant, en la mesura que l'article 101.3 LES és concebut com un precepte de caràcter bàsic (ex art. 149.1.23 i 25 CE) per prescripció de l'últim paràgraf del primer apartat de la disposició final primera de la LES, resulta constitucionalment inadequat emprar un instrument jurídic com és un acord del Consell de Ministres, incorporat com a contingut material d'una llei de caràcter bàsic, segons allò que reiteradament ha establert la

jurisprudència constitucional (vegeu, entre d'altres, les STC 48 i 49/1988, FJ 3 i 16, respectivament). Encara més tenint en compte que el seu rang normatiu és inferior no solament a la llei sinó també, òbviament, a qualsevol de les manifestacions de la potestat reglamentària del Govern.

Per si mateixa, aquesta circumstància comporta que l'apartat 3 de l'article 101 LES suposi una infracció de les competències de la Generalitat en matèria de medi ambient (art. 169.1 EAC). Aquesta valoració de constitucionalitat i estatutarietat, per connexió, també s'ha d'estendre a l'apartat 4 de l'article 101, en la mesura que el contingut del PMS també ha d'incorporar l'esmentada EEMS.

Però, a més d'aquest primer motiu de vulneració de les competències de la Generalitat sobre medi ambient que presenten els apartats 3 i 4 de l'article 101 LES, cal afegir respecte de l'apartat 4 que, d'acord amb la doctrina jurisprudencial precitada (en especial, la STC 101/2005, FJ 10), el seu contingut no és bàsic. Perquè, més enllà que el contingut mínim exigible que prescriu que han de tenir els PMS pugui ser de caràcter genèric, el cert és que no es pot excloure que aquest contingut també s'ha d'ajustar a l'esmentada estratègia, la qual cosa suposa un contingut detallat i concret.

Per tant, en aplicació, en primer lloc, de la doctrina general sobre l'abast de les bases estatals, que amb caràcter general estableix que a l'hora d'ordenar una matèria aquestes no poden presentar un grau de determinació que buidi de contingut la competència autonòmica (STC 1/82, FJ 1, i, entre d'altres, la STC 125/84, FJ 1); i, en segon lloc, de la doctrina més particular sobre medi ambient, que nega el caràcter bàsic als models en les actuacions administratives (STC 101/2005, FJ 10), arribo per aquesta via distinta a una conclusió similar, però no idèntica, a la defensada per la majoria del Consell, segons la qual considero que la LES en aquest punt vulnera les competències

de la Generalitat. Però no les referides a transports, sinó les relatives a medi ambient.

Considero, per tant, en conclusió, que els apartats 3 i 4 de l'article 101 LES són contraris a l'article 144.1 EAC, i també als articles 149.1.23 i 25 CE, en la mesura que l'Estat s'empara en un ús inconstitucional d'aquests títols competencials.

3. Passo ara a examinar la qüestió que planteja els dubtes de constitucionalitat i d'estatutarietat suscitats per la sol·licitud del Govern en aquest Dictamen, respecte del que preveu l'article 102 LES. Aquest precepte té per objecte una manifestació del poder de despesa de l'Estat (*spending power*) en regular una sèrie de condicions per a les subvencions a càrrec dels pressupostos generals de l'Estat, que incideixen sobre les competències de transports, medi ambient i foment i gestió de l'eficiència energètica, que la Generalitat considera envaïdes per aquesta Llei. Per les raons exposades al punt inicial d'aquest vot, l'anàlisi de l'article 102 LES també ha de partir de la posició de prevalença de la matèria competencial de medi ambient.

Quant a la incidència de la despesa pública de l'Estat sobre el sistema de distribució de competències, el Tribunal Constitucional en la Sentència 13/1992, de 6 de febrer, que és cas de referència sobre aquest tema, ha interpretat que:

«[...] no existe una competencia subvencional diferenciada resultante de la potestad financiera del Estado», o *el que és el mateix*, «[...] que el Estado [...] no dispone de un poder general para subvenciones (gasto público), entendido como poder libre y desvinculado del orden competencial.» (FJ 4 i 6)

En el primer bloc de preceptes que ha estat objecte d'aquest Dictamen (art. 101 i 102 LES), l'Estat invoca, en el darrer paràgraf de l'apartat primer de la disposició final primera, els títols competencials que li atribueixen la competència sobre la legislació bàsica en matèria de medi ambient (art. 149.1.23 CE) i de règim energètic (art. 149.1.25 CE). Amb aquest suport constitucional del qual creu que gaudeix, a través de l'article 102 LES, l'Estat imposa a les comunitats autònomes i a les entitats locals la condició de disposar d'un PMS, aprovat segons els requisits establerts per la LES, per percebre qualsevol ajuda o subvenció destinada al transport públic urbà o metropolità. Els termes de l'article són els següents:

«A partir de l'1 de gener de 2012, la concessió de qualsevol ajuda o subvenció a les administracions o entitats locals inclosa a la llei de Pressupostos generals de l'Estat i destinada al transport públic urbà o metropolità s'ha de condicionar al fet que l'entitat beneficiària disposi del corresponent pla de mobilitat sostenible, i a la seva coherència amb l'Estratègia espanyola de mobilitat sostenible.»

Doncs bé, en allò que afecta el poder de despesa de l'Estat, la incidència que presenten sobre la controvèrsia competencial les esmentades competències sobre legislació bàsica situa l'objecte d'aquest Dictamen en un dels quatre supòsits subvencionals que la jurisprudència constitucional ha diferenciat en relació amb els diversos tipus o categories de repartiment competencial entre l'Estat i les comunitats autònomes. Concretament, es tracta del segon supòsit que la STC 13/1992 identifica i que es produeix:

«[...] cuando el Estado ostenta un título competencial genérico de intervención que se superpone a la competencias de las Comunidades Autónomas sobre una materia, aún si ésta se califica de exclusiva [...], o bien tiene competencia sobre las bases o la coordinación general de un sector o materia, correspondiendo a las Comunidades Autónomas las competencias de desarrollo normativo y de ejecución. En estos supuestos el Estado puede

consignar subvenciones de fomento en sus Presupuestos Generales, especificando su destino y regulado sus condiciones esenciales de otorgamiento hasta donde lo permita su competencia genérica, básica o de coordinación, pero siempre que deje un margen a las Comunidades Autónomas para concretar con mayor detalle la afectación o destino, o, al menos, para desarrollar y complementar la regulación de las condiciones de otorgamiento de las ayudas y su tramitación.» (FJ 8.b)

Per tant, tot seguint el paràmetre que ofereix aquesta doctrina jurisprudencial, i d'acord amb el plantejament que sostinc, basat en la primacia de la matèria competencial sobre medi ambient, l'anàlisi de la constitucionalitat i estatutarietat de l'article 102 LES em porta, també —tot i que per una via diferent—, a compartir en allò que és essencial la conclusió adoptada per la majoria del Consell.

Aquest precepte estableix que la concessió de qualsevol ajuda o subvenció amb càrrec als pressupostos generals de l'Estat a favor de les administracions públiques autonòmiques o locals estarà condicionada al fet que l'entitat beneficiària disposi del corresponent PMS i que aquest últim sigui coherent amb l'Estratègia espanyola de mobilitat sostenible. El Govern de la Generalitat qüestiona que l'Estat pugui exigir l'aprovació del PMS «com a requisit per percebre els ajuts estatals al transport públic urbà i metropolità consignats en les lleis pressupostàries».

Amb relació a l'article 101 LES, he arribat a la conclusió que, respecte de l'apartat 3, la referència a l'Estratègia espanyola de mobilitat sostenible és contrària a la Constitució i a l'Estatut perquè suposa una vulneració de les competències compartides de la Generalitat en matèria de medi ambient, pel seu caràcter precís i concret, ultrapassant amb escreix l'àmbit que la jurisprudència constitucional ha atribuït a la legislació bàsica estatal. Així mateix, amb relació a l'apartat 4, aquest, llevat de l'últim incís, també és

contrari a la Constitució i a l'Estatut, perquè atribueix caràcter bàsic al contingut mínim que han de tenir els PMS —el qual inclou també l'adequació a l'Estratègia espanyola de mobilitat sostenible—, uns plans que, d'acord amb la jurisprudència constitucional (STC 101/2005, FJ 10), entenc que poden ser considerats com a «models d'actuacions administratives» que estan mancats de caràcter bàsic.

Per tant, si la regulació dels PMS és contrària a la Constitució i a l'Estatut, s'ha de concloure que també ho ha de ser el fet d'establir la condició de l'aprovació d'aquests plans per les comunitats autònomes i pels municipis, amb el contingut assenyalat, per tal d'obtenir la concessió de qualssevol de les ajudes o subvencions esmentades.

El supòsit de l'article 102 LES es refereix al poder de despesa de l'Estat, respecte d'una competència relativa a medi ambient sobre la qual l'Estat disposa d'un títol genèric bàsic o de coordinació, i a la Generalitat li correspon la competència de desenvolupament legislatiu i d'execució. D'acord amb la jurisprudència constitucional abans citada (STC 13/1992, FJ 8.b), en aquest últim supòsit, l'Estat pot consignar subvencions de foment en els seus pressupostos generals, especificant-ne la destinació i regulant-ne les condicions essencials d'atorgament fins on ho permeti la seva competència genèrica bàsica o de coordinació, però sempre que deixi un marge a les comunitats autònomes per concretar amb més detall l'afectació o destinació o, si més no, per desenvolupar i complementar la regulació de les condicions d'atorgament de les ajudes i la seva tramitació. A més:

«[...] la gestión de estos fondos corresponde a las Comunidades Autónomas de manera, por regla general, que no pueden consignarse en favor de un órgano de la Administración del Estado u organismo intermediario de ésta. Se trata de partidas que deben territorializarse en los propios Presupuestos

Generales del Estado si ello es posible o en un momento inmediatamente posterior [...]» (STC 13/1992, FJ 8.b)

Per tant, la qüestió decisiva sobre aquest particular rau a determinar si el condicionament que estableix l'article 102 LES per obtenir la concessió, que consisteix en el fet que la Generalitat i les entitats locals disposin del corresponent PMS, és una condició essencial de l'atorgament que correspon a l'Estat en exercici de les seves competències bàsiques en matèria de medi ambient. Doncs bé, si resulta que respecte de les condicions fixades als apartats 3 i 4 de l'article 101 LES hem d'arribar a la conclusió que són contràries a la Constitució i l'Estatut, s'ha de concloure, també, que la condició d'atorgament de la subvenció no pot ser essencial si, com és el cas que es debat en aquest Dictamen, es basa en l'exercici inconstitucional per l'Estat de les seves competències bàsiques sobre medi ambient (art. 149.1.23 CE) i règim energètic (149.1.25 CE), tot vulnerant alhora les competències de desenvolupament legislatiu de la Generalitat sobre la matèria (art. 144.1 EAC) i les prescripcions que sobre l'activitat de foment de la Generalitat, en els supòsits de competències compartides, estableix l'article 114 EAC.

Per tant, coincideixo amb la majoria, tot i que sigui també per una raó diferent, que l'article 102 LES vulnera competències de la Generalitat. Però no les referides a transports, sinó les relatives a medi ambient.

4. Tanmateix, la posició que sostinc basada en el caràcter prevalent de la matèria de medi ambient sobre la relativa a transports, que ha estat la considerada com a prevalent per la majoria, em porta a discrepar de les conclusions primera i segona, que, respectivament, es refereixen als apartats 1 i 2 (paràgraf primer) de l'article 101 LES.

Primer, exposaré el meu dissentiment respecte de la conclusió primera referida a l'apartat primer de l'article 101. Aquest precepte regula els PMS. Més concretament, el seu apartat 1 defineix aquest tipus d'instruments i en fixa els objectius: implantar formes de desplaçament més sostenibles, prioritant la reducció del transport individual en benefici dels sistemes col·lectius i de modalitats no motoritzades de transports i desenvolupant els sistemes de transport que facin compatibles el creixement econòmic, la cohesió social, la seguretat viària i la defensa del medi ambient. A més, afegeix que aquests plans hauran de donar cabuda a solucions i iniciatives innovadores que redueixin eficaçment l'impacte mediambiental de la mobilitat, al cost menys elevat possible.

El contingut d'aquest precepte és de caràcter especialment genèric i retòric, més propi, si es vol, d'un document programàtic sobre els fins i objectius que han de caracteritzar les polítiques públiques sobre mobilitat sostenible, que no pas d'un text de contingut prescriptiu que conformi els límits materials i funcionals de l'exercici d'una competència. En aquest sentit, podria ser considerat com un precepte gairebé innocu. En tot cas, s'ha d'interpretar com la conseqüència dels articles 99 i 100 LES, que, per cert, no han estat objecte de qüestionament en la sol·licitud del Govern: el primer, referit als fins i, el segon, als objectius de les polítiques públiques sobre mobilitat. Així mateix, cal constatar que coincideixen en gran manera amb els que estableix la vigent Llei catalana 9/2003, de 13 de juny, de mobilitat, en els articles 2 («Principis») i 3 («Objectius»).

Des de la lògica de la prevalença que la majoria del Consell ha atribuït a la matèria «transports», és perfectament coherent que el contingut d'aquest apartat primer de l'article 101 sigui declarat contrari als subapartats 23 i 25 de l'article 149.1 CE i a l'article 149.1 EAC, que reconeix la competència exclusiva de la Generalitat sobre els transports que transcorrin exclusivament pel territori de Catalunya. Per contra, no ho pot ser si, com és

el cas de la posició defensada en aquest vot particular, el punt de partida és el de construir l'argumentació per resoldre els dubtes de constitucionalitat i estatutarietat, plantejats pel Govern en la seva sol·licitud, a partir de la prevalença de la matèria de medi ambient. O, el que és el mateix, des de la lògica d'una competència compartida, en la qual l'Estat fixa unes bases, a partir de les quals la Generalitat desplega la seva competència de desenvolupament legislatiu, la potestat reglamentària i la funció executiva.

I no ho pot ser per les característiques d'aquest apartat primer de l'article 101 LES, que he ressenyat. Del seu contingut genèric o programàtic, descriptiu d'allò que han de ser els PMS, les prioritats que hauran d'acomplir, la compatibilitat que hauran d'assegurar amb altres activitats col·lectives i les finalitats generals que hauran d'assolir, no se'n pot derivar, en termes objectius, que es produeixi una aplicació expansiva de la legislació bàsica estatal, en els termes que sovint són recordats per la jurisprudència constitucional, de manera que restringeixi el marge del legislador català sobre aquesta matèria.

5. Seguidament, argumentaré el meu desacord amb la conclusió segona, relativa al paràgraf primer de l'apartat 2 de l'article 101 LES, que estableix:

«Els plans de mobilitat poden tenir un àmbit territorial autonòmic, supramunicipal o municipal. Es poden adoptar plans de mobilitat sostenible d'àmbit supramunicipal quan així ho acordin els municipis que comparteixin un esquema de mobilitat interdependent.»

El Govern qüestiona que l'Estat estigui habilitat «per definir i condicionar l'àmbit territorial d'aquests instruments de planificació a l'acord dels municipis afectats».

En primer lloc, tot i que no sembla que el Govern discrepi sobre el que ara diré, cal subratllar que el text d'aquest precepte no estableix un *numerus clausus* sobre l'àmbit territorial que hagin de tenir els PMS. Perquè és evident que allò que estableix és que els PMS «poden» tenir els àmbits bàsics que descriu, però naturalment no exclou que, eventualment, n'hi pugui haver d'altres. Concretament, sobre aquest particular, no impedeix que es puguin aprovar d'altres PMS d'acord amb la divisió territorial que prefigura l'Estatut a l'article 83.1, que determina que l'estructura de l'organització del Govern local a Catalunya es basa en municipis i vegueries, i per tant la LES no és obstacle perquè en el futur puguin aprovar-se PMS amb un àmbit equivalent, per exemple, a una vegueria.

Dit això, cal parar esment ara, justament, en el significat de l'acord dels municipis afectats per incorporar-se a un PMS supramunicipal, quan «els municipis comparteixin un esquema de modalitat interdependent». La necessitat d'aquest acord, segons el meu parer, s'ha d'entendre com una conseqüència lògica derivada del principi de l'autonomia local, exigida respectivament per la Constitució (art. 140) i l'Estatut (art. 84.1).

Des d'un punt de vista funcional, la jurisprudència constitucional ha identificat dos referents genèrics de l'autonomia local: el primer consisteix en el fet que l'entitat local gaudeixi «de poder decisor propi» sobre les seves competències (STC 32/1981, FJ 4; 170/1989, FJ 9; 40/1998, FJ 39); el segon, que és una garantia que no sempre és coincident amb l'anterior, és el dret a participar en la gestió dels assumptes d'interès municipal (la jurisprudència constitucional es refereix en aquest punt a temes relacionats, sobretot, amb l'urbanisme). En tot cas, una de les formes possibles a través de la qual pot manifestar-se aquest poder decisor, així com també el dret de participació dels ens locals, és, justament, mitjançant l'acord que respectivament prenguin els municipis afectats, en l'exercici de llurs competències, a fi de decidir vincular-se o no a un PMS d'àmbit

supramunicipal, un cop hagin valorat que comparteixen un esquema de mobilitat interdependent.

No s'ha d'oblidar que, sobre aquest particular, el mateix Estatut reconeix als ens locals competències sobre «els serveis de mobilitat» (art. 84.2.h EAC). I, també, cal recordar que, d'acord amb el que estableix el Decret legislatiu 2/2003, de 28 d'abril, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya, entre les competències municipals es troben les relatives a protecció del medi (art. 66.3.f) i transport públic de viatgers (art. 66.3.m). Per tant, l'acord pres pels òrgans representatius d'un ens local, d'adherir-se a un PMS d'àmbit supramunicipal, és una exigència que la LES únicament es limita a reiterar, perquè aquesta ja deriva de forma directa i concurrent de la Constitució i de l'Estatut.

Per aquestes raons, entenc que el primer paràgraf de l'apartat segon de l'article 101 LES no és contrari a la Constitució ni a l'Estatut.

6. Finalment, faré unes breus observacions de caràcter concurrent referides a la fonamentació de la conclusió vuitena, que també comparteixo, relativa a l'article 110.4 LES, respecte de la qual entenc que hauria hagut de considerar en major grau la rellevància de les competències de què disposa la Generalitat en matèria d'habitatge (art. 137.1 EAC) i, especialment, les referides a «la normativa sobre conservació i manteniment dels habitatges i la seva aplicació» (art. 137.1.h EAC).

El contingut del primer incís d'aquest precepte de la Llei estableix que: «[e]ls programes, plans i altres instruments ordinadors (sic) de la rehabilitació de construccions i edificis, a més d'incloure'ls en plans d'ordenació urbanística, es poden aprovar de manera independent pels procediments d'aprovació de les normes reglamentàries i tenen en tot cas, respecte de les construccions i

edificis afectats per aquests, el mateix efectes que els plans d'ordenació urbanística».

El criteri majoritari del Consell, en el fonament jurídic tercer del Dictamen, ha estat el d'interpretar que aquest precepte «[...] presenta un contingut que en aparença [...] es podria vincular parcialment a una activitat relacionada amb l'habitatge. Tanmateix, considerem que el títol prevalent que en aquest supòsit es manifesta és l'urbanisme, per diverses raons: en primer lloc, perquè en el precepte es regulen instruments urbanístics i, en segon lloc, perquè aquests programes, plans o instruments es refereixen a construccions i edificis, alguns dels quals poden ser habitatges o estar destinats a usos diferents. Per tant, les activitats relacionades amb la rehabilitació de construccions i edificis que s'hi preveuen són una conseqüència de l'enquadrament competencial de l'activitat que es concreta en la planificació urbanística [...]».

Per la meua banda, entenc que, sense negar la prevalença evident de la matèria relativa a l'urbanisme, la corresponent a l'habitatge hi concorre de manera més rellevant del que la majoria li atribueix. El precepte objecte dels dubtes de constitucionalitat i estatutarietat formulats pel Govern és l'apartat 4 de l'article 110 LES, que porta la rúbrica «Actuacions de renovació i rehabilitació urbanes». Els sis apartats que l'integren es refereixen directament o indirectament, lògicament, a aquestes actuacions en les quals, en el marc de la planificació urbanística, l'habitatge està explícitament present en tot allò que es relacioni amb els processos de renovació i rehabilitació. En aquest sentit, entenc que quan l'article 110.4 LES es refereix específicament a «construccions i edificis», entre aquests últims, els habitatges on viuen les persones no ocupen una posició secundària, sinó que la finalitat de la LES en aquest aspecte és, si més no, tan important com la que puguin tenir altres edificis amb finalitats diferents. És difícil concloure que la rehabilitació d'habitatges no tingui una posició més rellevant i no pas

la posició tan secundària que li ha atribuït la majoria del Consell. En aquest sentit, no es pot menystenir allò que el preàmbul de la LES diu sobre la qüestió quan afirma que el capítol IV [del títol III, on es troba encabint l'article 110.4 LES] «es dedica a impulsar la recuperació del sector de l'habitatge mitjançant una sèrie de reformes centrades en l'impuls a la rehabilitació i la renovació urbanes». I tampoc no es pot deixar de banda que el mateix Consell d'Estat, en el seu Dictamen de 18 de març de 2010, sobre l'Avantprojecte de Llei d'economia sostenible (consideració novena, D.2), pel que fa al contingut de l'article 132.4, que equival al vigent article 110.4, amb motiu dels dubtes que plantejava sobre si l'Estat disposava o no de competència per a la regulació d'aquesta matèria, també expressà explícitament que aquesta corresponia a habitatge: «En efecto, dado que la competencia en materia de vivienda corresponde en principio a las Comunidades Autónomas [...]».

Per tant, entenc que no hauria estat sobrer atribuir en el nostre Dictamen una major importància a la incidència que l'article 110.4 LES presenta sobre la matèria relativa a l'habitatge. Perquè, a més, d'acord amb el cànon jurisprudencial al qual feia referència abans, sobre la capacitat de despesa de l'Estat i la seva incidència sobre el sistema de distribució de competències, cal subratllar que l'activitat de conservació i rehabilitació d'edificis en sòl urbà no està relacionada amb una activitat de naturalesa promocional, que és el supòsit que la jurisprudència constitucional ha admès, com un cas en el qual l'Estat pot emparar-se en l'article 149.1.13a CE per intervenir sobre la matèria d'habitatge, «[...] dada su más estrecha relación con la política económica general, en razón de la incidencia que el impulso de la construcción tiene como factor del desarrollo económico» (STC 61/1997, FJ 36; vegeu, a més, entre d'altres, la STC 152/1988, de 20 de juliol, FJ 2).

Aquest és un argument addicional que hauria pogut ser tingut en compte per reforçar la posició sostinguda per la majoria, en el sentit d'afirmar que, tot i

que l'activitat de renovació i rehabilitació de construccions i edificis pot tenir, per la seva naturalesa, una incidència econòmica genèrica, no presenta de forma efectiva i directa una connexió amb la planificació general de l'economia. En termes objectius, la renovació i la rehabilitació és una activitat sectorial de la qual no es deriven directrius de planificació econòmica, raó per la qual no té en compte les competències de la Generalitat en matèria d'habitatge (art. 137.1.h EAC).

Barcelona, 23 de maig de 2011