



CONSELL DE GARANTIES ESTATUTÀRIES  
DE CATALUNYA

**D I C T A M E N 2/2011, de 21 de març,  
sobre la Llei 40/2010, de 29 de desembre, d'emmagatzematge  
geològic de diòxid de carboni**

---

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 40/2010, de 29 de desembre, d'emmagatzematge geològic de diòxid de carboni (BOE núm. 317, de 30 de desembre de 2010).

## ANTECEDENTS

1. El dia 23 de febrer de 2011 va tenir entrada en el Registre del Consell de Garanties Estatutàries (Reg. 1199) un escrit de la vicepresidenta del Govern de la Generalitat de Catalunya, de 22 de febrer de 2011, pel qual, en compliment d'allò que preveuen els articles 16.2.a i 31.1 de la Llei 2/2009, de 12 de febrer, del Consell de Garanties Estatutàries, es comunicava al Consell l'Acord del Govern de la Generalitat, de data 22 de febrer de 2011, de sol·licitud d'emissió de dictamen de caràcter preceptiu i previ a la interposició d'un recurs d'inconstitucionalitat sobre l'adequació a l'ordre de distribució competencial dels articles 5, 6, 11, 13, 15, 19, 23, 26, 27 i altres preceptes connexos, així com de la disposició final onzena de la Llei 40/2010, de 29 de desembre, d'emmagatzematge geològic de diòxid de carboni.

L'escrit concreta la fonamentació jurídica de la sol·licitud amb els següents arguments:

«D'acord amb els articles 133.4 i 144.1 de l'EAC la Generalitat de Catalunya ha assumit una competència de caràcter compartit en matèria de règim miner i de medi ambient, respectivament, el que significa que, d'acord amb el que estableix l'art. 111 del mateix EAC, li correspon, entre altres, la potestat reglamentària i la funció executiva en el marc determinat per la legislació bàsica estatal. La Sentència del TC 31/2010 no va fer cap observació sobre la correcció constitucional dels arts. 133.4 i 144.1 de l'EAC (FJ 79 i 88), i va interpretar l'abast del 111 EAC, relatiu a l'exercici de les competències compartides de la Generalitat, en el FJ 60. Cal afegir la possible aplicació en aquest cas de l'art. 115 EAC que va ser trobat conforme amb la CE al FJ 63 de la dita STC 31/2010.

La Llei 40/2010, de 29 de desembre, d'emmagatzemament geològic de diòxid de carboni, estableix en el seu article 5 una detallada distribució competencial pel que fa a les funcions de naturalesa executiva que corresponen a cada Administració, atribuint-se al Ministeri de Indústria, Turisme i Comerç, entre altres, atorgar els permisos d'investigació que afectin el territori de més d'una Comunitat Autònoma o el subsòl marí, així com atorgar i revocar totes les

concessions administratives d'emmagatzemament de diòxid de carboni. Al Ministeri de Medi Ambient i Medi Rural i Marí se l'atribueix, entre altres, l'aprovació del pla definitiu de gestió posterior al tancament i actuacions relatives a la responsabilitat sobre llocs d'emmagatzemament de diòxid de carboni tancats. I a les Comunitats Autònomes, a més de l'atorgament dels permisos d'investigació en el seu territori, se les assignen les funcions inspectores, de seguiment i de mesures correctores. Com a resultat d'aquest esquema de repartiment competencial fixat a la Llei 40/2010, les principals i més substancials funcions de naturalesa executiva queden en mans dels òrgans estatals i les Comunitats Autònomes són les encarregades de realitzar, fonamentalment, funcions de policia administrativa. Com a pal·liatiu d'aquest tractament, s'admet la possibilitat que l'Administració General de l'Estat encomani a les Comunitats Autònomes que ho demanin l'exercici d'activitats relacionades amb algunes de les funcions reservades als òrgans estatals, aplicant el previst a l'art. 15 de la Llei 30/1992, de RJAP. El preàmbul de la Llei 40/2010 dedica un llarg apartat III a justificar aquest esquema de repartiment competencial i la Disposició final onzena invoca els títols competencials en que pretén emparar-se.

Al contingut de l'art. 5 cal afegir la seva projecció en altres preceptes connexos, com ara l'art. 6 de la Llei, on el mateix ordre de distribució competencial de l'art. 5 s'aplica a la resolució de les incidències que es puguin presentar per la concurrència en una mateixa àrea de drets CAC i drets sobre minerals i altres recursos geològics i arts. 10 i 19 on s'aplica el esquema de l'art. 5 a la tramitació de les concessions. Una menció especial mereixen els arts. 15.6 i 26.4 que estableixen obligacions pels òrgans competents de les Comunitats Autònomes en els casos de revisió i revocació de les concessions pel Ministeri, i de tancament dels llocs d'emmagatzemament, respectivament.»

Finalment, el motiu pel qual el sol·licitant demana d'aquest Consell el preceptiu dictamen, és:

«que analitzi [...] si les determinacions respecte de l'exercici de les funcions executives previstes a la Llei 40/2010 s'ajusten a la Constitució Espanyola i si són respectuoses amb les competències assumides per la Generalitat de Catalunya en aquestes matèries [...] pel cas que s'acordi interposar el recurs d'inconstitucionalitat contra aquesta disposició.»

2. El Consell de Garanties Estatutàries, en la sessió del dia 28 de febrer de 2011, després d'examinar i debatre la legitimació i el contingut de la

sol·licitud de dictamen, en els termes referits en el Fonament Jurídic Primer i d'acord amb el que preveuen els articles 24 i 25.1 de la seva Llei, la va admetre a tràmit, es va declarar competent per emetre el dictamen corresponent i va designar ponent el conseller Julio Añoveros Trias de Bes.

3. En la mateixa sessió, d'acord amb l'article 25, apartat 5, de la seva Llei reguladora, va acordar adreçar-se a la vicepresidenta del 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. En data 10 de març de 2011, a la vista que el projecte de Dictamen presentat pel ponent, el conseller Julio Añoveros Trias de Bes, no obté el suport necessari, el ple, per unanimitat, designa una ponència conjunta de tots els consellers per elaborar el Dictamen.

5. En data 14 de març de 2011 es va rebre en el Registre del Consell (Reg. 1250) un escrit de documentació complementària tramès per la vicepresidenta del Govern de la Generalitat de Catalunya, de data 10 de març, amb un informe emès, en data 13 d'octubre de 2009, per l'Institut d'Estudis Autonòmics, amb el títol «Esborrany de transposició de la Directiva del Parlament Europeu i del Consell sobre emmagatzematge geològic de diòxid de carboni i per la qual es modifiquen la Directiva 85/337/CEE del Consell, les Directives 2000/60/CE, 2001/80/CE, 2004/35/CE, 2006/12/CE, 2008/1/CE i el Reglament (CE) núm. 1013/2006 del Parlament Europeu i del Consell, de data 13 d'octubre de 2009».

6. 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 21 de març de 2011.

## FONAMENTS JURÍDICS

### ***Primer. L'objecte del Dictamen***

Com s'ha exposat en els Antecedents, el Govern sol·licita d'aquest Consell que emeti dictamen sobre diversos preceptes de la Llei 40/2010, de 29 de desembre, d'emmagatzematge geològic de diòxid de carboni (en endavant, LEGDC), d'acord amb el que disposa l'article 16.2.a de la Llei 2/2009, del 12 de febrer, del Consell de Garanties Estatutàries.

Amb la finalitat de delimitar acuradament l'objecte del present Dictamen procedirem en primer lloc a descriure el contingut dels preceptes respecte dels quals se sol·licita el nostre parer i, en segon lloc, concretarem els arguments en els quals es fonamenta la sol·licitud. L'exposició d'aquests dos aspectes ens permetrà avançar l'estructura que adoptarà el nostre Dictamen per tal de donar complida resposta als dubtes que planteja la petició del Govern.

1. L'examen dels preceptes objecte de la sol·licitud obliga necessàriament a fer algunes consideracions prèvies sobre la finalitat principal de la LEGDC, la seva estructura i el context normatiu en el qual ha estat aprovada.

La LEGDC és la transposició en el nostre ordenament de la Directiva 2009/31/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 23 d'abril de 2009, relativa a l'emmagatzematge geològic de diòxid de carboni i per la qual es modifiquen la Directiva 85/337/CEE del Consell, les Directives 2000/60/CE, 2001/80/CE, 2004/35/CE, 2006/12/CE, 2008/1/CE i el Reglament (CE) núm. 1013/2006 del Parlament Europeu i del Consell.

La Directiva 2009/31/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 23 de abril de 2009, s'aprovà a l'empara de l'article 175.1 del Tractat constitutiu de la Comunitat Europea (actual art. 192 del Tractat de funcionament de la Unió Europea), inclòs en el títol XIX («Medi ambient»), el qual habilita el Consell per a decidir les accions que ha d'emprendre la Comunitat per a la realització dels objectius a assolir en aquest àmbit (art. 174). La disposició s'inscriu, doncs, en el marc de l'acció comunitària en matèria de medi ambient i, en concret, com s'indica en la mateixa Directiva, té el seu origen en la Convenció Marc de les Nacions Unides sobre el Canvi Climàtic, aprovada mitjançant la Decisió del Consell 94/69/CE, de 15 de desembre de 1993, l'objectiu últim de la qual és aconseguir l'estabilitat de les concentracions de gasos d'efecte hivernacle en l'atmosfera, en un nivell que impedeixi interferències antropogèniques perilloses en el sistema climàtic. El canvi climàtic ja es va assenyalar com una acció prioritària en el sisè programa d'acció comunitària en matèria de medi ambient establert per la Decisió 1600/2002/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 22 de juliol, considerant que la captura i l'emmagatzematge geològic de diòxid de carboni és una tecnologia de transició que contribuirà a mitigar-lo. La Directiva té per objecte l'establiment d'un «marc jurídic per a l'emmagatzematge geològic, en condicions segures per al medi ambient, de diòxid de carboni ("CO<sub>2</sub>") per a contribuir a la lluita contra el canvi climàtic» (art. 1), i atès que «no pot ser assolit suficientment pels Estats membres i, consegüentment, ateses les dimensions o els efectes de l'acció, aquest objectiu es pot aconseguir millor a escala comunitària, la Comunitat pot adoptar mesures, d'acord amb el principi de subsidiarietat consagrat a l'article 5 del Tractat» (considerant 49).

La LEGDC, tal com es diu en l'exposició de motius, «té per objecte incorporar a l'ordenament intern espanyol les disposicions contingudes en la Directiva esmentada, adaptant-les a la realitat industrial, geològica i energètica del nostre país, i establint una base jurídica per a l'emmagatzematge geològic de

diòxid de carboni, en condicions segures per al medi ambient, per contribuir a la lluita contra el canvi climàtic».

La captura i l'emmagatzematge geològic de diòxid de carboni (en endavant, CEDC) és una tecnologia que consisteix en separar el diòxid de carboni (CO<sub>2</sub>) emès per les instal·lacions industrials i altres fonts relacionades amb l'energia, per a posteriorment comprimir-lo i obtenir un corrent concentrat de CO<sub>2</sub>, el qual és susceptible de ser transportat a un emplaçament d'emmagatzematge i, finalment, injectat en una formació geològica subterrània adequada, amb vista al seu emmagatzematge permanent.

D'acord amb els propòsits que es fixen a l'exposició de motius, la LEGDC s'estructura en sis capítols: el capítol I conté les disposicions generals del règim d'emmagatzematge geològic de carboni, una d'aquestes referida a les competències que corresponen a cada Administració (art. 5); el capítol II regula els permisos d'investigació i la concessió d'emmagatzematge; el capítol III aborda el funcionament dels llocs d'emmagatzematge i el seu tancament, així com les obligacions derivades d'aquest; el capítol IV regula l'accés de tercers a la xarxa de transport i als llocs d'emmagatzematge; el capítol V recull la creació d'un registre de concessions d'emmagatzematge i d'un altre de llocs d'emmagatzematge; i, finalment, el capítol VI, n'estableix el règim sancionador. A aquests capítols els segueixen les quatre disposicions addicionals, dues de transitòries i quinze de finals, essent la disposició final onzena la que recull els títols competencials que emparen la Llei.

Del conjunt de preceptes que integren la LEGDC, la sol·licitud del Govern concreta els dubtes d'inconstitucionalitat i d'antiestatutarietat en relació amb els articles 5, 6, 11, 13, 15, 19, 23, 26 i 27, i altres preceptes connexos, així com la disposició final onzena.

L'article 5 LEGDC conté la determinació de les competències que corresponen a l'Estat, mitjançant el Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç i el Ministeri de Medi Ambient i Medi Rural i Marí, i a les comunitats autònomes. En particular, el primer apartat d'aquest article atribueix al Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç, entre d'altres, l'atorgament dels permisos d'investigació que afectin l'àmbit territorial de més d'una comunitat autònoma o el subsòl marí, l'atorgament i la revocació de les concessions d'emmagatzematge, la comprovació de la solvència financera del titular d'una concessió i de la preparació tècnica del personal, i la resolució dels conflictes relatius a l'accés a les xarxes de transport i llocs d'emmagatzematge.

Per la seva banda, l'apartat segon d'aquest article 5 atribueix al Ministeri de Medi Ambient i Medi Rural i Marí, entre altres funcions, les d'emetre informe sobre la concessió dels permisos d'investigació i les concessions l'atorgament de les quals correspongui al Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç; adoptar diverses mesures amb relació al tancament d'un lloc d'emmagatzematge com a conseqüència de la revocació de la concessió i tramitar el procediment de transferència de responsabilitat sobre un emmagatzematge a l'Administració General de l'Estat després del seu tancament. L'últim incís dels apartats 1 i 2 preveu que l'Administració General de l'Estat pugui encarregar l'exercici d'activitats, relacionades amb algunes de les funcions atribuïdes als òrgans estatals, a les comunitats autònomes que ho sol·licitin, en el marc d'allò previst en l'article 15 de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú.

L'apartat tercer de l'article 5 LEGDC, finalment, atribueix als òrgans competents de les comunitats autònomes la competència per atorgar els permisos d'investigació en el seu territori, aprovar el pla de seguiment i el pla provisional de gestió posterior al tancament, així com les funcions d'inspecció, seguiment i adopció de mesures correctores.



El segon dels preceptes que indica la sol·licitud de dictamen, l'article 6 LEGDC, estableix les regles per a dirimir la concurrència sobre el mateix espai de drets dels titulars de permisos d'investigació i concessions d'emmagatzematge amb drets miners o d'hidrocarburs i atribueix la competència per a resoldre les incidències al Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç i als òrgans competents de les comunitats autònomes, segons correspongui d'acord amb la distribució competencial prevista a l'article 5 de la Llei.

Els articles 11, 13 i 15 LEGDC regulen, respectivament, el procediment d'atorgament de les concessions d'emmagatzematge, les condicions per atorgar-les i el procediment per a la seva revisió o revocació.

L'article 19 LEGDC estableix les obligacions que té el titular de la concessió de fer el seguiment de les instal·lacions d'injecció i del complex d'emmagatzematge, que haurà de complir d'acord amb un pla de seguiment que presentarà al Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç, perquè el remeti a l'òrgan autonòmic competent per a la seva aprovació i posterior tramesa al Ministeri per tal que sigui incorporat a la concessió.

L'article 23 LEGDC regula els supòsits de tancament d'un lloc d'emmagatzematge, les obligacions del titular relatives al tancament i al període posterior, així com també les funcions corresponents al Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç, al Ministeri de Medi Ambient i Medi Rural i Marí i als òrgans autonòmics competents.

L'article 26 LEGDC disciplina l'accés a la xarxa de transport i als llocs d'emmagatzematge encomanant al Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç l'adopció de mesures per tal de garantir-lo als usuaris potencials, i conferint a aquest Ministeri la determinació del règim retributiu. L'article 27 atribueix

també al mateix Ministeri la resolució dels conflictes relatius a l'accés a la xarxa i als llocs d'emmagatzematge.

Finalment, la disposició final onzena declara el caràcter bàsic de la major part de la LEGDC a l'empara de l'article 149.1.23 CE, que atribueix a l'Estat la competència per dictar la legislació bàsica en matèria de protecció del medi ambient, exceptuant determinats preceptes, que es dicten a l'empara de l'article 149.1.13 CE (bases i coordinació de la planificació general de l'activitat econòmica) i de l'article 149.1.25 CE (bases del règim miner i energètic).

2. L'examen dels motius en què es fonamenta la sol·licitud presentada pel Govern permet concloure clarament que el nostre Dictamen s'ha de pronunciar sobre l'adequació a l'ordre de distribució competencial dels articles referits, en particular per la possible invasió de les competències de la Generalitat de Catalunya en matèria de règim enèrgic i miner (art. 133 EAC) i de protecció del medi ambient (art. 144.1 EAC). En ambdues matèries, l'Acord del Govern indica que la Generalitat «ha assumit una competència de caràcter compartit [...], el que significa que, d'acord amb el que estableix l'article 111 del mateix EAC, li correspon, entre altres, la potestat reglamentària i la funció executiva en el marc determinat per la legislació bàsica estatal».

Els dubtes d'inconstitucionalitat i d'antiestatutarietat que susciten els citats articles de la LEGDC són, doncs, exclusivament de caràcter competencial, i la principal objecció que manifesta la sol·licitud rau, essencialment, en la centralització per part de l'Estat de diverses funcions executives. A judici del Govern de la Generalitat, el resultat de l'esquema de repartiment competencial fixat per la LEGDC és que «les principals i més substancials funcions de naturalesa executiva queden en mans dels òrgans estatals i les Comunitats Autònomes són les encarregades de realitzar, fonamentalment,

funcions de policia administrativa». En definitiva, els termes de la petició centren clarament el dubte competencial tot referint-lo a «si les determinacions respecte de l'exercici de les funcions executives previstes a la Llei 40/2010 s'ajusten a la Constitució Espanyola i si són respectuoses amb les competències assumides per la Generalitat de Catalunya».

3. Tal com hem assenyalat, a la vista dels preceptes sobre els quals se'ns demana el nostre parer i dels motius en què es fonamenta la sol·licitud del Govern, podem delimitar l'objecte del present Dictamen i avançar l'estructura que adoptarà per donar una resposta adequada als dubtes que aquella planteja.

Començant per aquesta darrera qüestió, cal assenyalar en primer lloc que l'examen dels preceptes objecte de la sol·licitud es realitzarà per blocs que agrupin aquells articles que tinguin un títol competencial comú, d'acord amb el que estableix l'esmentada disposició final onzena LEGDC. Així, la nostra anàlisi es projectarà sobre tres blocs de preceptes: els articles 11, 13 i 15, dictats a l'empara de l'article 149.1.13 CE (Fonament Jurídic Segon); els articles 6, 26 i 27, dictats a l'empara de l'article 149.1.25 CE (Fonament Jurídic Tercer); i els articles 19 i 23, dictats a l'empara de l'article 149.1.23 CE (Fonament Jurídic Quart). L'examen de l'article 5, que formalment té cobertura competencial en l'article 149.1.23 CE, es realitzarà, en canvi, en relació amb els preceptes que regulen l'exercici de la competència executiva corresponent, si bé caldrà analitzar algun dels seus apartats encara que tingui només una connexió indirecta amb els altres preceptes objecte de la sol·licitud. Alguns d'aquests apartats de l'article 5 LEGDC, juntament amb altres qüestions que requereixen un tractament autònom (supraterritorialitat, permisos que afectin al subsòl marí o la mateixa disposició final onzena), seran estudiats en el Fonament Jurídic Cinquè.

En segon lloc, hem de precisar que els preceptes sobre els quals se'ns demana dictamen no han de ser objecte d'un examen general del seu contingut, atès que la nostra anàlisi, per les raons exposades, s'haurà de centrar en els continguts del precepte (apartat o subapartat) que atribueixen funcions executives a òrgans de l'Estat, desplaçant així els òrgans competents de la Generalitat de Catalunya.

En tercer lloc, els dubtes plantejats en la sol·licitud del Govern exigeixen que verifiquem si l'enquadrament dels preceptes examinats en els corresponents títols competencials, tal com l'efectua la reiterada disposició final onzena LEGDC, és o no correcte segons els criteris establerts per la jurisprudència constitucional, en particular la relativa als supòsits de concurrència de títols competencials. En aquest punt avancem que la LEGDC és imprecisa, o incorre en alguna contradicció quan la disposició citada fonamenta algunes competències executives de l'Estat en un concret títol competencial, mentre l'exposició de motius justifica la mateixa atribució competencial en un altre títol diferent: aquest seria el cas, per exemple, de la competència sobre l'atorgament de les concessions d'emmagatzematge (art. 5.1.b LEGDC), que la disposició final onzena atribueix a l'Estat a l'empara de l'article 149.1.23 CE, mentre que l'exposició de motius (apt. III) la justifica àmpliament en el títol de l'article 149.1.13 CE, en connexió amb l'article 11 LEGDC. Caldrà, doncs, que determinem de forma raonada quin és, al nostre parer, el títol en el qual s'enquadra cadascun dels continguts (apartat o subapartat) dels preceptes objecte de la sol·licitud que atribueixen funcions executives a òrgans de l'Estat.

Finalment, un cop enquadrat correctament el contingut concret dels preceptes de la LEGDC en un dels títols estatals invocats per la mateixa Llei (art. 149.1.13, 149.1.25 i 149.1.23 CE), ens restarà esbrinar si qualsevol d'aquests, que atribueixen competències sobre les bases o la legislació bàsica, justifica suficientment l'atribució de funcions executives a òrgans de

l'Estat o si, pel contrari, la centralització de les funcions executives no té cobertura en el preceptes constitucionals al·legats i envaeix les competències de la Generalitat de Catalunya assumides estatutàriament.

***Segon. La distribució de competències en matèria de planificació general de l'activitat econòmica***

1. D'acord amb la delimitació de l'objecte que hem exposat en el Fonament Jurídic Primer, convé analitzar, en primer lloc, si la invocació que fa l'Estat a la disposició final onzena LEGDC de la competència exclusiva ex article 149.1.13 CE sobre «les bases i coordinació de la planificació general de l'activitat econòmica» disposa de legitimitat constitucional per regular allò previst en els articles 11 (tramitació de les concessions d'emmagatzematge), 13 (condicions per atorgar les concessions d'emmagatzematge) i 15 (revisió i revocació de les concessions d'emmagatzematge).

Abans, però, d'abordar si l'enquadrament efectuat per la LEGDC s'adiu amb el marc constitucional i estatutari, i precisament a fi de delimitar adequadament l'abast del títol competencial expressat a l'article 149.1.13 CE als efectes del nostre Dictamen, cal destacar que del preàmbul, en el qual s'expressen els objectius i les finalitats de la Llei, es dedueix que el títol competencial preeminent o principal d'aquesta Llei és el relatiu al medi ambient (art. 149.1.23 CE). Aquesta constatació es fa, naturalment, sens perjudici que per raó del contingut divers de l'activitat regulada com és l'emmagatzematge geològic del diòxid de carboni, la matèria competencial referida preferenment al medi ambient concorri amb d'altres que hi incideixen, com és el cas del règim miner i energètic (art. 149.1.25 CE) i, eventualment, també la determinació de les bases i la coordinació de la planificació general de l'activitat econòmica (art. 149.1.13 CE). Però, en tot cas, la preeminència competencial de la matèria medi ambient com a senyal

principal d'identitat de la Llei queda acreditada a bastament en el contingut tant del preàmbul com de la part dispositiva de la Llei.

Constatada la preeminència competencial de la matèria medi ambient com a objecte principal de la LEGDC, cal abordar tot seguit la legitimitat constitucional de la invocació per part de l'Estat del títol competencial de l'article 149.1.13 CE per centralitzar la competència per a l'atorgament de les concessions d'emmagatzematge de CO<sub>2</sub>. Més precisament, es tracta d'analitzar l'adequació al bloc de la constitucionalitat de la invocació del títol transversal que atribueix a l'Estat la competència exclusiva sobre «les bases i coordinació de la planificació general de l'activitat econòmica» (art. 149.1.13 CE), que permet la seva incidència reguladora sobre competències de naturalesa executiva com són les previstes als articles 11, 13 i 15 LEGDC. Amb aquesta finalitat, primer de tot escau fixar els termes en els quals la jurisprudència constitucional ha interpretat la concurrència del títol competencial horitzontal de l'article 149.1.13 CE amb altres àmbits competencials de caràcter més específic o substantiu.

En aquest sentit, l'abast que calgui atribuir a la competència de l'Estat ex article 149.1.13 CE presenta una especial importància a l'hora d'examinar la constitucionalitat i l'estatutarietat de la LEGDC. Perquè no se'ns escapa que l'aplicació d'aquest títol competencial per part de l'Estat ha presentat, habitualment, una notòria *vis* expansiva fins al punt d'atribuir-li la possibilitat d'aprovar normes de naturalesa econòmica que s'han projectat sobre els més diversos sectors en els quals, en principi, les comunitats autònomes han assumit competències. Això ha generat una notable subordinació d'aquestes a la competència estatal esmentada, de manera que el Tribunal Constitucional s'ha vist en el compromís de fer avinent al legislador estatal que l'ús indiscriminat o abusi d'aquest títol competencial podria comportar el buidament de les competències autonòmiques. Així, ja en la jurisprudència constitucional primera, el Tribunal Constitucional va declarar que:

«[E]l art. 149.1.13ª de la Constitución no puede ser aplicable en este caso, pues ni debe ser interpretado de forma tal que vacíe toda competencia comunitaria dotada de una cierta dimensión económica – lo que equivaldría a vaciar casi todo el bloque de competencias asumidas por las Comunidades- [...]» (STC 125/1984, de 20 de diciembre, FJ 1).

Els mateixos termes restrictius en la interpretació de l'abast del títol competencial de l'article 149.1.13 CE es troben a la més recent STC 45/2001, de 15 de febrer, que emprà en aquest cas la regla de la preferència del títol especial sobre el de caràcter més general:

«[E]ste Tribunal ha declarado también que, en supuestos de concurrencia de unas competencias autonómicas específicas, en materia de "ganadería", y una genérica competencia estatal, en materia de "ordenación general de la economía", primar la aplicación de ésta última, aún cuando no se advierta una directa y significativa incidencia sobre la actividad económica general de la competencia objeto de la controversia, sería tanto como vaciar de contenido el título competencial más específico (SSTC 112/1995, de 6 de julio, 21/1999, de 25 de febrero y 128/1999, de 1 de julio, entre otras).» (FJ 8)

En el cas que ens ocupa, s'ha de partir de la premissa que el títol competencial de l'article 149.1.23 CE, relatiu al medi ambient, tot i la seva incidència sobre altres matèries competencials (per exemple, indústria, mineria, forests, etc.), és més específic que el títol transversal atribuït a l'Estat sobre «les bases i la coordinació de la planificació general de l'activitat econòmica». La doctrina consolidada del Tribunal Constitucional en relació

amb l'enquadrament material d'una norma o acte ha establert reiteradament que el títol competencial específic preval sobre el títol genèric (STC 71/1982, de 30 de novembre, FJ 6). Ara bé, la jurisprudència matisa, tanmateix, que aquesta regla no és d'aplicació lineal o automàtica quan opera un títol horitzontal com el contemplat a l'article 149.1.13 CE perquè, en efecte, aquest títol genèric no sempre queda desplaçat per la incidència d'un altre més específic. Caldrà determinar en cada cas concret si la norma o acte es projecta sobre un sector de l'activitat que sigui important o rellevant per al desenvolupament de l'activitat econòmica en general. Si es dóna aquest cas, la interpretació de la concurrència dels dos títols competencials (l'específic i el general) s'haurà de fer de forma «conjunta y armónicamente cada cual dentro de su respectivo ámbito material de actuación» (STC 197/1996, de 28 de novembre, FJ 4).

Tot i així, aquesta interpretació harmònica solament s'haurà de limitar als supòsits en què la norma o acte tingui una incidència directa i significativa sobre l'activitat econòmica general. Amb aquest criteri restrictiu d'interpretació, el Tribunal pretén impedir una aplicació indiscriminada del títol ex article 149.1.13 CE que, com s'ha posat de manifest anteriorment, condueixi al buidament de les competències autonòmiques que es projecten sobre diversos sectors de rellevància econòmica més concrets (per totes, la STC 77/2004, de 29 d'abril, FJ 4).

En aquest sentit, el Tribunal modula la més que possible *vis* expansiva que es pugui derivar del contingut i de l'abast de l'article 149.1.13 CE, en el sentit següent:

«No obstante la jurisprudencia también ha precisado (SSTC 125/1984, de 20 de diciembre; 76/1991, de 11 de abril) que dicha competencia estatal no puede extenderse hasta incluir cualquier acción de



naturaleza económica si no posee una incidencia directa y significativa sobre la actividad económica general (SSTC 186/1988, de 17 de octubre; 133/1997, de 16 de julio), pues, en otro caso, se vaciaría de contenido una materia y un título competencial más específico (SSTC 112/1995, de 6 de julio; 21/1999, de 25 de febrero, FJ 5; 95/2002, de 25 de abril, FJ 7).» (STC 77/2004, de 29 d'abril, FJ 4)

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 a determinar la legitimitat constitucional de l'aplicació del títol de l'article 149.1.13 CE. Un test que, al cap i a la fi, lògicament hauria d'exigir un judici de caràcter empíric sobre l'abast i la incidència que la norma o l'acte de l'Estat puguin tenir sobre l'activitat econòmica general. Tanmateix, el Tribunal no acostuma a dur a terme un judici d'aquesta mena, sinó que, en general, l'argumentació sobre si està o no justificada la invocació de l'article 149.1.13 CE es fa en termes més abstractes. Per exemple, la STC 136/2009, de 15 de juny (FJ 2), sense un especial aprofundiment en dades més objectives, nega que estigui justificada la centralització del procediment de concessió d'ajudes per donar suport a l'energia solar, a l'empara de l'article 149.1.13 CE. I, de la mateixa manera, però en un sentit contrari, la STC 332/2005, de 15 de desembre (FJ 12), justifica la incidència de l'article 149.1.13 CE en la determinació normativa per part de l'Estat dels subjectes que poden prestar el servei d'inspecció tècnica de vehicles. La seva argumentació en aquest últim cas es basa en el fet «[...] que desde un punto de vista material, el carácter genérico, directivo y finalista de la disposición permite encuadrarla sin grandes esfuerzos argumentales en las bases de la planificación general de la actividad económica que corresponde fijar al Estado».

L'absència d'un criteri més empíric en la interpretació efectuada en la darrera Sentència esmentada posa de manifest el risc, sempre present, per a l'efectiu exercici de les competències de les comunitats autònomes, de l'ús abusiu per part de la jurisprudència constitucional d'argumentacions de tipus finalista a fi de delimitar l'àmbit del concepte d'activitat econòmica general, així com també la consideració indiscriminada de determinades actuacions com a instrumentals per aconseguir els objectius de la planificació econòmica.

No obstant la manca de referents de jurisprudència empírica, el Tribunal apunta en ocasions la necessitat que l'Estat nodreixi la seva argumentació de quelcom més que una invocació genèrica de la seva competència a l'empara de l'article 149.1.13 CE amb l'aportació de dades més objectives que la justifiquin. A tall d'exemple, cal fer esment de la recent STC 200/2009, de 28 de setembre, relativa a una ordre ministerial referida a subvencions en matèria de turisme:

«[...] las razones aducidas por el Abogado del Estado en favor de la centralización de las tareas de convocatoria y gestión en aplicación de la doctrina contenida en el fundamento jurídico 8 d) de la STC 13/1992 no resultan convincentes. No se ha aportado ninguna justificación que haga imprescindible la intervención estatal en la gestión, más allá de la referencia de que la norma persigue seleccionar unos concretos proyectos dirigidos a la consecución de un modelo o tipo de destino turístico predeterminado.» (FJ 4)

2. En el cas que és objecte d'aquest Dictamen, la LEGDC aporta una prolixa i extensa argumentació a l'apartat III del seu preàmbul, a fi de pretendre justificar la incidència de l'article 149.1.13 CE com a títol habilitant per regular el contingut dels articles 11, 13 i 15 LEGDC. Ens cal ara, doncs, determinar si la justificació exposada per la LEGDC respecte de la incidència

directa i significativa sobre l'activitat econòmica general d'aquests preceptes gaudeix de legitimitat constitucional, d'acord amb les previsions establertes al bloc de la constitucionalitat.

Però, l'argumentació del preàmbul de la LEGDC sobre la incidència directa en l'activitat econòmica posa en relleu la diversitat de criteris, sovint d'aplicació abusiva, que són utilitzats pel legislador estatal per justificar la competència de l'article 149.1.13 CE. En el cas que és objecte d'aquest Dictamen, entre els criteris que provoquen una aplicació expansiva d'aquest títol competencial estatal destaca l'ús d'argumentacions de tipus finalista per delimitar l'àmbit del concepte d'activitat econòmica. Un exemple en aquest sentit argüït pel preàmbul és considerar que l'emmagatzematge de diòxid de carboni presenta un caràcter estratègic per a l'economia de l'Estat, però és un argument que resulta molt abstracte i subordinat a allò que el futur pugui determinar. Concretament, apunta que: «es pot destacar que, previsiblement, a mitjà termini, i una vegada comenci a desplegar-se l'ús de la CEDC [la captura i l'emmagatzematge de carboni], 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». Però aquest argument és solament producte d'una anàlisi prospectiva d'estratègia econòmica i es fonamenta en un criteri desproporcionat si el resultat és atribuir les competències executives a l'Estat, com a mesura indispensable per aconseguir la finalitat de la normativa bàsica.

Una altra via o criteri d'aplicació abusiva del títol competencial ex article 149.1.13 CE, que utilitza la LEGDC, ha consistit en la interpretació de l'àmbit de les bases en el sentit de directrius o d'establiment de criteris globals d'ordenació i de previsions de mesures per aconseguir els fins de l'ordenació de cada sector, la qual cosa porta a considerar com a bàsiques totes les actuacions sobre aquest sector, sigui quin sigui el seu grau de detall.

Una tercera via d'utilització abusiva de l'article 149.1.13 CE ha estat la consideració d'aquestes mateixes actuacions com a instrumentals respecte dels objectius a aconseguir relatius a la planificació econòmica quan, per contra, ha estat la pròpia LEGDC (preàmbul i art. 1.1) la que ha reconegut que la seva finalitat principal és de caràcter medi ambiental.

Doncs bé, aquesta suma de criteris no permet justificar que l'activitat d'emmagatzematge de CO<sub>2</sub> tingui una «incidència directa i significativa sobre l'activitat econòmica general» en els termes establerts per la doctrina constitucional. La invocació del títol competencial de l'article 149.1.13 CE es pot considerar que té un caràcter merament preventiu i que es fonamenta en un raonament especulatiu entorn de la futura importància d'aquesta activitat, que actualment es basa en una tecnologia encara no prou desenvolupada com per poder ser emprada de manera generalitzada.

Per tant, ens trobem davant d'un desapoderament de les competències executives de la Generalitat fonamentat en el títol competencial de l'article 149.1.13 CE que, lluny de ser sòlidament justificat, com requeriria el seu caràcter excepcional, se sustenta en un raonament que traspua una naturalesa més preventiva que no pas producte d'una avaluació de caràcter objectiu o empíric.

En conclusió, la regulació de les competències executives dels articles 11, 13 i 15 LEGDC no està emparada per l'article 149.1.13 CE, invocat per la lletra a

de la disposició adicional onzena de la Llei. Per tant, caldrà examinar si aquests preceptes troben cobertura en altres títols competencials.

***Tercer. La distribució competencial en matèria de règim energètic i miner***

1. La sol·licitud de dictamen es refereix expressament a la possible invasió competencial produïda pels articles 6, 26 i 27 LEGDC, dictats a l'empara de l'article 149.1.25 CE (bases del règim miner i energètic), segons la disposició final onzena de la Llei esmentada. Ara bé, el preàmbul d'aquesta Llei situa «la determinació de les condicions d'accés a la xarxa de transport i als emplaçaments d'emmagatzematge» i, per tant, la regulació continguda als articles 26 i 27 LEGDC, sota el títol competencial de l'article 149.1.13 CE, «Bases i coordinació de la planificació general de l'activitat econòmica».

En el Fonament Jurídic anterior hem examinat i rebutjat la possibilitat que l'Estat assumeixi la competència executiva d'atorgament de les concessions d'emmagatzematge partint de l'article 149.1.13 CE, per tant hem de veure breument si és o no aplicable a l'accés a les xarxes.

En aquest sentit, el preàmbul realitza dos tipus de consideracions. La primera, relativa a la importància econòmica de l'accés i la segona, de caràcter territorial, referida a l'àmbit supraautonòmic de la futura xarxa d'infraestructures de transport. És evident que la política energètica en general i, en particular, aquesta política energètica que es connecta amb els drets d'emissió de gasos d'efecte hivernacle, té certament, una dimensió econòmica, però aquest fet resulta consubstancial a la matèria, per la qual cosa no constitueix, per si mateixa, argument suficient per ubicar aquesta regulació en el títol competencial de l'article 149.1.13 CE. Els títols competencials no són equivalents ni intercanviables i tampoc no resulta

provada una incidència econòmica rellevant d'aquest aspecte de la política energètica que justifiqui el desplaçament del títol competencial. D'altra banda, no és el caràcter supraautonòmic d'una regulació sinó l'afectació a la unitat de mercat o a l'activitat econòmica general el que dóna entrada a aquest títol competencial.

En matèria energètica, la relació entre els títols competencials de les clàusules 13 i 25 de l'article 149.1 CE, tal com hem exposat en el Fonament Jurídic anterior, ha estat fixada per les STC 197/1996, de 28 de novembre i 223/2000, de 21 de setembre, en el sentit d'assenyalar la necessitat d'un exercici conjunt i harmònic d'ambdues competències «cada cual dentro de su respectivo ámbito material de actuación, que será preciso delimitar en cada caso», amb el benentès que «ambos títulos no son equivalentes ni intercambiables», i que la competència ex article 149.1.25 CE «se agota en las bases», a diferència de la competència derivada del 149.1.13 CE que, a més, comprèn «la coordinación» (STC 197/1996, FJ 4).

Procedeix, doncs, examinar si aquests preceptes es poden enquadrar en l'article 149.1.25 CE i en el corresponent precepte estatutari (art. 133 EAC), que estableixen la distribució de competències en matèria de règim energètic i miner.

En aquest sentit, la STC 197/1996, ja citada, ha establert que la delimitació competencial entre l'Estat i les comunitats autònomes en aquesta matèria es basa en el criteri que l'Estat i les comunitats autònomes «han de operar a partir de un determinado entendimiento interpretativo del bloque de la constitucionalidad (STC 214/1989, FJ 5)», essent decisiu als efectes del corresponent enjudiciament discernir «si el entendimiento del que ha partido el legislador estatal coincide o no con lo dispuesto en el bloque de la constitucionalidad y, consiguientemente, si ha invadido o no una competencia ajena» (FJ 21).

La matèria «règim energètic i miner» a què es refereix l'article 149.1.25 CE té un caràcter més genèric que la de l'article 149.1.22 CE, també relatiu a l'energia, i s'estén a sectors com el refinatge de cru (STC 24/1985, de 21 de febrer), la distribució de gasos liquats del petroli (STC 223/2000, de 21 de setembre) o les diferents activitats relatives a la producció d'energia nuclear (STC 14/2004, de 12 de febrer). Quant a les bases del règim miner, el Tribunal Constitucional ha assenyalat que la competència de les comunitats autònomes en aquesta matèria inclou la possibilitat d'imposar requisits i càrregues addicionals per a l'atorgament d'autoritacions, permisos i concessions mineres no previstos a la legislació general de l'Estat, sempre que no alterin l'ordenament bàsic, siguin raonables i proporcionats a la finalitat que persegueixen i no trenquin el principi de solidaritat consagrat als articles 2 i 138 CE; però no els permet establir prohibicions de determinades activitats amb caràcter general (STC 64/1982, de 4 de novembre, FJ 5 i 6).

Per la seva banda, l'article 133 EAC estableix la competència compartida en matèria d'energia (apt. 1) i mines (apt. 4) que inclou, en tot cas, la competència per regular i realitzar diverses activitats vinculades amb el territori de la comunitat autònoma en àmbits com ara: la intervenció i el control de mines, els recursos miners i les activitats extractives (apt. 4). L'abast general d'aquesta competència ve donat per allò establert a l'article 111 EAC.

2. Els articles 26 i 27 LEGDC estan estretament relacionats. Ambdós preceptes es troben agrupats integrant el capítol IV d'aquesta Llei sota el títol «Accés de tercers» i es dediquen, respectivament, a la regulació de l'accés de tercers a la xarxa de transport i als llocs d'emmagatzematge, i a la resolució dels conflictes a què l'accés esmentat pogués donar lloc.

L'article 26 LEGDC, d'una banda, té un caràcter material, en la mesura que fixa els principis reguladors de l'accés esmentat que deriven de la normativa comunitària (apt. 2) i regula els drets bàsics dels titulars dels llocs d'emmagatzematge, dels titulars de les xarxes de transport i dels potencials usuaris d'uns i altres elements en relació amb l'accés als mateixos (apt. 2, 3 i 4), i la denegació de l'accés (apt. 4 i 5); i, d'altra banda, presenta un caràcter de norma competencial, atributiva de competències a l'Administració de l'Estat, específicament al Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç (apt. 1, 3, 4 i 5).

En conseqüència, d'acord amb l'article 26 LEGDC, el Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç resulta competent per a l'adopció de determinades mesures, concretament: les mesures necessàries per garantir l'accés dels potencials usuaris, les quals podran ser objecte de precisió reglamentària (apt. 1) i les mesures necessàries per garantir que els titulars que deneguin l'accés al·legant falta de capacitat o absència de connexió, efectuin les millores necessàries sempre que es donin determinades condicions relatives a la viabilitat econòmica, l'assumpció de despeses i responsabilitats, i l'absència d'efectes ambientals negatius en la seguretat del transport i l'emmagatzematge geològic del CO<sub>2</sub> (apt. 5). Així mateix, el Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç estableix el règim retributiu de les xarxes de transport (apt. 3) i rep la comunicació relativa a la denegació d'accés (apt. 4).

En la mateixa línia, l'article 27 LEGDC atribueix al Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç la competència per resoldre els conflictes relatius a l'accés (apt. 1), sense perjudici de la concertació entre governs prevista per als supòsits de conflictes transnacionals (apt. 2).

L'examen del contingut i la finalitat dels articles 26 i 27 LEGDC condueix al seu encaix competencial dins del títol habilitant de l'article 149.1.25 CE,



«Bases del règim energètic», tal com es desprèn de la disposició final onzena d'aquesta Llei.

L'establiment de les condicions d'accés a les xarxes de transport i als llocs d'emmagatzematge de CO<sub>2</sub>, la regulació dels drets dels operadors i usuaris del sistema i la previsió d'un règim de responsabilitat per a la denegació de l'accés constitueixen un element de la política energètica. La relació esmentada ve donada per l'estreta connexió existent entre la possibilitat d'emmagatzematge de CO<sub>2</sub>, l'objecte a què es refereix la regulació de l'accés i l'obligació d'eliminar CO<sub>2</sub> que s'imposa als productors d'energia. Per tant, el títol competencial que empara aquesta regulació ha de ser el que contempla l'article 149.1.25 CE. En aquest sentit, utilitzant la terminologia emprada pel Tribunal Constitucional en la seva STC 14/2004, de 12 de febrer (FJ 10), es pot afirmar que existeix «una certa correlació estratègica», entre producció d'energia i emmagatzematge de CO<sub>2</sub>, que condueix a situar el règim d'accés a les xarxes de transport i als llocs d'emmagatzematge de CO<sub>2</sub> dins de la matèria «règim energètic».

Una vegada ubicats competencialment els articles objecte d'estudi, és procedent entrar a considerar si la regulació concreta que en aquests s'efectua suposa una invasió de les competències de la Generalitat.

A aquests efectes, cal partir de l'examen de les competències estatutàries en matèria de règim energètic i miner que contempla l'article 133 EAC, segons el qual correspon a la Generalitat la competència compartida, essent competència de l'Estat la determinació de les «bases» d'aquests règims, en virtut de l'article 149.1.25 CE, amb l'abast que determina l'article 111 EAC.

Quant als articles 26 i 27 LEGDC, no cal fer cap objecció a la regulació de les condicions generals de l'accés a les xarxes i emmagatzematges i drets dels operadors i potencials usuaris, per la qual cosa centrarem la nostra atenció

exclusivament en l'atribució a l'Estat de determinades competències de diferent naturalesa que realitzen els articles esmentats.

Així, en primer lloc, és precís observar que l'assumpció per part de l'Estat de competències de naturalesa executiva, com són la funció de resolució de conflictes (art. 27.1 LEGDC) o la funció per a l'adopció de mesures de garantia de l'accés a les xarxes (art. 26.1 LEGDC) o per a la realització de millores (art. 26.5 LEGDC), té caràcter excepcional quan, com succeeix en aquest cas, l'Estat tan sols té competència sobre les «bases» d'una determinada matèria. Aquesta assumpció excepcional de funcions executives ha de ser objecte d'especial justificació per part de l'Estat, cosa que aquí no s'ha produït. Així, la necessitat de centralitzar la funció executiva de resolució de conflictes per tal d'homogeneïtzar els criteris d'aplicació, emprada en alguna ocasió pel Tribunal Constitucional (STC 86/1989, d'11 de maig, FJ 13), no resulta aplicable en aquest cas concret. I el mateix cal dir de la centralització de la competència per adoptar mesures de garantia, el contingut i els efectes de les quals són desconeguts. Tan sols quan la competència executiva està ben definida i el seu contingut és conegut, és possible valorar si el seu exercici descentralitzat pot comportar un risc per al manteniment dels principis o normes bàsiques que justifiqui la seva centralització excepcional. En el present cas, el caràcter genèric d'aquestes funcions, la naturalesa executiva de les quals resulta inequívoca, impossibilita la justificació de la seva atribució a l'Estat. Conseqüentment, el contingut dels preceptes mencionats excedeix del concepte de bases i suposa una vulneració de l'ordre constitucional i estatutari de distribució competencial.

En segon lloc, s'ha de dir que la determinació del règim retributiu de l'accés a les xarxes de transport és un element bàsic del sistema, per la qual cosa la reserva a l'Estat de la competència per a la seva regulació entra dins del concepte material de bases que la jurisprudència constitucional ha emprat.

Ara bé, l'article 26.3, segon incís LEGDC es limita a efectuar una remissió en blanc d'aquesta matèria bàsica a l'àmbit competencial del Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç, que l'exercirà, previ acord de la Comissió Delegada del Govern per a Afers Econòmics, «de la forma que reglamentàriament es determini». Aquesta atribució de competències executives al Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç és incompatible amb el concepte constitucional de bases, tant si es tracta d'una delegació en blanc a una futura norma reglamentària com si es considera una simple remissió a futures actuacions del Ministeri. En el primer cas, perquè la delegació en blanc és incompatible amb el concepte formal de bases. En el segon, per la falta de precisió de la competència atribuïda.

Per tant, l'assumpció de competències executives per l'Estat que estableixen els apartats 1, 3 i 5 de l'article 26 i l'apartat 1 de l'article 27 LEGDC vulneren l'article 133 EAC i l'article 149.1.25 CE.

3. Resta per examinar l'article 6 de la LEGDC, que també, de conformitat amb la disposició final onzena de la Llei, es dicta a l'empara de l'article 149.1.25 CE. Aquest article regula dos supòsits de concurrència de drets i estableix les regles o criteris per a la resolució de les possibles incidències, així com també l'òrgan competent en cada cas. Els dos supòsits de referència són: la concurrència de permisos d'investigació i concessions d'emmagatzematge amb drets miners o d'hidrocarburs, atorgats d'acord amb la normativa que resulti aplicable, sobre la totalitat o part d'una mateixa àrea, concurrència que resulta possible quan s'hagi apreciat compatibilitat de tasques i absència de risc per a les estructures d'emmagatzematge (apt. 1 i 2); i la concurrència sobrevinguda sobre una mateixa estructura geològica de treballs d'investigació duts a terme a l'empara de dos o més permisos d'investigació diferents (apt. 4). En el primer cas, les incidències es resolen per aplicació dels criteris d'interès prevalent («la substància o recurs

l'explotació del qual té major interès») i, subsidiàriament, de major antiguitat, obligant el titular del dret prioritari a indemnitzar els perjudicis ocasionats (apt. 3). En el segon, la Llei guarda silenci sobre els criteris d'aplicació.

Atès el caràcter instrumental d'aquesta competència de resolució de conflictes, prevista a l'article 6, apartats 3 i 4 LEGDC, respecte de les competències substantives que tenen per objecte l'atorgament de permisos d'investigació, és clar que la seva adequació al sistema constitucional i estatutari de distribució competencial dependrà d'allò que es conclouï en relació amb els apartats 1.a i 3.a de l'article 5 LEGDC.

#### ***Quart. La distribució competencial entre l'Estat i la Generalitat en matèria de protecció del medi ambient***

1. Examinarem, en darrer lloc, el bloc competencial relatiu al medi ambient, ja que aquest és el títol que, d'acord amb la disposició final onzena de la LEGDC, actua amb caràcter defectiu i, per tant, és el que caracteritza globalment la norma dictaminada. Aquest ordre sistemàtic ens permet recuperar ara els preceptes que en els fonaments jurídics anteriors hem descartat que poguessin trobar empara en els altres títols competencials al·legats per l'Estat (art. 11, 13 i 15 LEGDC) i analitzar-los conjuntament amb els articles 19 i 23 LEGDC i, en allò que pertoca, amb l'article 5 que, d'acord amb l'esmentada disposició final, es dicten amb caràcter bàsic a l'empara de l'article 149.1.23 CE. Determinarem, doncs, primerament, si es poden ubicar en aquesta matèria competencial i, tot seguit, si respecten o no la distribució competencial que en resulta de la Constitució i de l'Estatut d'autonomia.

Sobre la significació i l'abast que s'ha de donar a la matèria medi ambient, ens remetrem a la doctrina del Consell Consultiu, continguda, entre d'altres, en el Dictamen núm. 182, de 17 de febrer de 1993 (F II) i, de manera molt més exhaustiva, en el Dictamen núm. 204, de 20 de gener de 1998 (F II i III) on, recollint la jurisprudència constitucional dictada fins aleshores, es posa en relleu la importància que té el fet que l'article 45 CE hagués incorporat, com un dels principis rectors de la política social i econòmica, el dret de tothom a disposar d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, així com també el deure de conservar-lo. Principi que, com se sap, l'apartat 2 del mateix precepte constitucional tradueix en l'obligació que s'imposa als poders públics de vetllar per la utilització racional de tots els recursos naturals, a fi de protegir i millorar la qualitat de vida i de defensar i restaurar el medi ambient, tot això amb el suport de la indispensable solidaritat col·lectiva. Aquella mateixa doctrina consultiva subratlla també el caràcter complex i multidisciplinari de la matèria mediambiental, destaca la permanent tensió entre la protecció del medi ambient i el desenvolupament econòmic, i la necessitat de compaginar ambdós, alhora que justifica que l'Estat hagi de fixar les normes que imposen l'enquadrament d'una política mediambiental global, en el fet que el medi ambient, sovint, no només comprèn tot el territori de l'Estat, sinó que té efectes transfronterers.

La Constitució no dóna una definició de medi ambient, ni tampoc la trobem formulada, amb caràcter general, a la resta de la legislació; aquesta és una tasca que presenta moltes dificultats i, tal vegada, no resulta de gaire utilitat pràctica, atès que, segons quin sigui l'objecte de la protecció de cada norma concreta (el sòl, l'aigua, l'aire, els recursos naturals, el paisatge, la fauna, la flora, etc.), se li sol atribuir una varietat de significats. Tot i això, el cert és que predomina una concepció del medi ambient que, prenent com a centre la persona, s'identifica amb el conjunt d'agents físics, químics, biològics i socials susceptibles de tenir un efecte directe o indirecte, immediat o diferit,

sobre els éssers vius i l'activitat humana. Una manifestació d'això ja la trobem, per exemple, a la Declaració de la Conferència de les Nacions Unides sobre el medi ambient humà, feta a Estocolm l'any 1972, la qual ha estat seguida en altres instruments internacionals. En qualsevol cas, el Tribunal Constitucional, fent-se ressò de les dificultats que hi ha per donar-ne un concepte unitari, ha deixat clar que el medi ambient no és la mera suma o juxtaposició de recursos naturals, sinó que hi és subjacent la idea de «sistema» o de «conjunt», un entramat complex de interrelacions de tots els elements que l'integren (STC 102/1995, de 26 de juny, FJ 6; i 306/2000, de 12 de desembre, FJ 6).

En aquesta línia, l'Estatut d'autonomia de 2006, conté una regulació més actual, àmplia i detallada sobre el medi ambient, que es recull, d'una banda, en l'article 27 EAC que, partint d'un genèric dret a viure en un medi equilibrat, sostenible i respectuós amb la salut, que tindrà uns estàndars i nivells de protecció de configuració legal, segueix amb l'enumeració d'un conjunt de drets i deures estatutaris més específics. Entre aquests, per la seva incidència en la matèria que ara es dictamina, es destaca el dret de totes les persones davant les diferents formes de contaminació, les quals tenen, correlativament, el deure a col·laborar en les actuacions dirigides a eliminar les diferents formes de contaminació (apt. 2). I d'altra banda, en l'article 46 EAC, que desenvolupa el principi rector sobre «Medi ambient, desenvolupament sostenible i equilibri territorial», amb una prolixa descripció de mandats dirigits als poders públics autonòmics i de polítiques públiques mediambientals, que afecten els diversos aspectes que integren aquesta matèria. Igualment, pel tema que ens ocupa, cal fer esment de la referència a la política dirigida a la reducció de les diferents formes de contaminació i, en concret, a la prevenció i el control de les activitats que alteren el règim atmosfèric i climàtic (apt. 2).

Dit això, cal recordar que l'article 45 CE, per la seva ubicació sistemàtica, no conté cap mena de repartiment competencial entre l'Estat i les comunitats autònomes, sinó que el bloc de la constitucionalitat relatiu a la distribució de competències en aquesta matèria el trobem, d'una banda, a l'article 149.1.23 CE, que atribueix a l'Estat la competència per dictar la 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; i, d'una altra, a l'article 144.1 EAC, que atribueix a la Generalitat de Catalunya la competència compartida en matèria de medi ambient i per a l'establiment de normes addicionals de protecció, la qual cosa significa que l'ha d'exercir en el marc de la legislació bàsica i en els termes que aquesta legislació determini.

Tot seguit, aquest mateix precepte estatutari enumera un conjunt de submatèries que, en tot cas, considera incloses en aquesta competència compartida, d'entre les quals, pel que afecta a la Llei dictaminada, hem de referir-nos especialment a la lletra *h*: «La regulació de l'ambient atmosfèric i de les diverses classes de contaminació d'aquest, [...] i l'establiment d'altres instruments de control de la contaminació, amb independència de l'administració competent per a autoritzar l'obra, la instal·lació o l'activitat que la produeixi». Això no exclou que, de forma subsidiària, alguns preceptes de la Llei també puguin tenir alguna relació amb altres submatèries, per bé que la referida a la lletra *i*, «La regulació del règim d'autorització i seguiment de l'emissió de gasos d'efecte hivernacle», que aparentment podria semblar també afectada, ha de quedar descartada, ja que se situa en la fase prèvia a l'autorització d'emmagatzematge, de la qual ja se'n va ocupar la Llei 1/2005, de 9 de març, per la qual es regula el règim del comerç de drets d'emissió de gasos d'efecte hivernacle.

És a partir d'aquest règim competencial que haurem d'analitzar si els preceptes qüestionats de la Llei estatal, objecte de dictamen, es poden

enquadrar dins de la matèria de medi ambient i, en cas afirmatiu, si constitueixen normes bàsiques. O, pel contrari, si es tracta de preceptes que ultrapassin l'àmbit competencial corresponent i impliquen una restricció de les competències de la Generalitat, particularment de les executives en el camp ambiental. Per això, en primer lloc, examinarem breument la jurisprudència constitucional relativa a la legislació bàsica, centrant-la en relació amb la protecció del medi ambient.

Sobre la noció de bases, el Tribunal Constitucional ha declarat, en doctrina reiterada, que presenten una doble dimensió: material i formal. Des del punt de vista material, l'Alt Tribunal, per evitar que es puguin deixar sense contingut les competències autonòmiques i procurar que no quedi a la lliure disposició del legislador estatal la definició d'allò bàsic, concep les bases o legislació bàsica «[...] como el común denominador normativo necesario para asegurar la unidad fundamental prevista por las normas del bloque de la constitucionalidad que establecen la distribución de competencias» (STC 48/1988, de 22 de març, FJ 3 i 223/2000, de 21 de setembre, FJ 6). I, des de la perspectiva formal, i per tal d'excloure «[...] la incertidumbre jurídica que supondría que el Estado pueda oponer como norma básica a las Comunidades Autónomas cualquier clase de precepto legal o reglamentario, al margen de cuál sea su rango o estructura», considera la llei com l'instrument normatiu adequat per assolir «una determinación cierta y estable de los ámbitos respectivos de ordenación de las materias en las que concurren y se articulan las competencias básicas estatales y las legislativas y reglamentarias autonómicas» (STC 101/2005, de 20 d'abril, FJ 5).

Per això, l'article 111 EAC afirma dues coses: d'una banda, respecte de les bases, que la Generalitat desplegarà les seves facultats «en el marc de les bases que fixi l'Estat. [...] En exercici d'aquestes competències, la Generalitat pot establir polítiques pròpies. El Parlament ha de desplegar i concretar per mitjà d'una llei les dites disposicions bàsiques». I, de l'altra, respecte de les



facultats executives: «En les matèries que l'Estatut atribueix a la Generalitat de forma compartida amb l'Estat, corresponen a la Generalitat la potestat legislativa, la potestat reglamentària i la funció executiva». De manera que aquesta categoria competencial, que és aplicable a la precitada sobre medi ambient (art. 144.1.h EAC), implica que les competències executives siguin exercides plenament per la Generalitat, a més del desenvolupament legislatiu i reglamentari de les bases estatals.

No obstant això anterior, el Tribunal ha admès excepcions a l'exigència formal de la noció de bases i ha avalat que es puguin considerar bàsiques regulacions contingudes en normes reglamentàries i, fins i tot, en actes d'execució i potestats administratives, quan resultin complements necessaris per aconseguir la finalitat objectiva a què respon la competència estatal sobre les bases. Aquesta mateixa jurisprudència insisteix, però que es tracta d'una possibilitat d'abast molt restringit que «ha sido entendida por este Tribunal como una dispensa excepcional» (per totes, STC 223/2000, FJ 6).

En concret, respecte de la qüestió que ara s'estudia, la STC 33/2005, de 17 de febrer, es va pronunciar d'una forma encara molt més contundent sobre l'excepcionalitat que l'Estat pogués atribuir contingut bàsic a funcions executives (en el mateix sentit, STC 102/1995, de 26 de juny, FJ 8; 194/2004, de 10 de novembre, FJ 7 i 101/2005, de 20 d'abril, FJ 5). A més, aquesta Sentència és doblement rellevant perquè recorda els requisits que, segons el Tribunal Constitucional, han de concórrer perquè quedi justificat el caràcter bàsic de les funcions executives:

«[...] ésta es una solución excepcional a la cual "sólo podrá llegarse cuando no quepa establecer ningún punto de conexión que permita el ejercicio de las competencias autonómicas o cuando además del carácter supraautonómico del fenómeno objeto de la competencia, no sea posible el fraccionamiento de la actividad pública ejercida sobre él

y, aun en este caso, siempre que dicha actuación tampoco pueda ejercerse mediante mecanismos de cooperación o de coordinación y, por ello, requiera un grado de homogeneidad que sólo pueda garantizar su atribución a un único titular, forzosamente el Estado, y cuando sea necesario recurrir a un ente supraordenado con capacidad de [armonizar] intereses contrapuestos de sus componentes parciales, sin olvidar el peligro inminente de daños irreparables, que nos sitúa en el terreno del estado de necesidad. Se produce así la metamorfosis del título habilitante de tales actuaciones, cuyo asiento se encontraría en la competencia residual del Estado (art. 149.3 CE), mientras que en situación de normalidad las facultades ejecutivas o de gestión en materia de medio ambiente corresponden a las Comunidades Autónomas dentro de su ámbito espacial y no al Estado (STC 329/1993)".» (FJ 6)

Per cloure aquest punt relatiu als paràmetres constitucionals i estatutaris en matèria mediambiental, cal advertir que el fet que l'article 3 LEGDC consideri béns de domini públic estatal les formacions geològiques que formin part dels llocs d'emmagatzematge no altera, en cap cas, la distribució competencial en matèria de protecció del medi ambient. En efecte, és doctrina constitucional consolidada que la titularitat del domini públic no confereix, per ella mateixa, cap tipus de competència, per molt importants que els béns de domini públic siguin per a l'interès general i el seu valor col·lectiu (STC 149/1991, FJ 4 i, més recentment, STC 247/2007, de 12 de desembre, FJ 21). En paraules del Tribunal Constitucional, en l'ordre competencial, «[e]s la naturaleza jurídica de la actividad el único criterio válido para juzgar de su idoneidad constitucional. No hay por qué repetir lo dicho más arriba. La esencia de la declaración como acto ejecutivo no puede quedar desvirtuada por factores ajenos e inoperantes como son los topográficos.» (STC 102/1995, de 26 de juny, FJ 20)

2. Exposat el marc constitucional i estatutari en matèria de protecció del medi ambient, estem en condicions d'analitzar si els preceptes qüestionats pel Govern de la Generalitat tenen el seu encaix en aquesta seu competencial i, en el seu cas, si vulneren les competències de la Generalitat sobre aquesta matèria. Com ja ha quedat exposat en els Antecedents i s'ha concretat en els fonaments jurídics anteriors, els dubtes recauen, d'una banda, sobre els articles 11, 13 i 15 LEGDC, que regulen, respectivament, la concessió d'emmagatzematge, la seva tramitació, revisió i revocació (funcions aquestes que la Llei atribueix al Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç, previ informe del Ministeri de Medi Ambient i Medi Rural i Marí) i, d'una altra, sobre els articles 19 i 23 LEGDC, el primer relatiu a l'obligació del titular de la instal·lació de presentar al mateix Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç, juntament amb la sol·licitud de concessió, el pla de seguiment i la seva actualització; i el segon, que preveu el mateix procediment que l'article 19, però en relació amb els plans de gestió posteriors al tancament. Finalment, analitzarem l'article 5 LEGDC en els punts que presenten una connexió directa amb l'atribució de funcions executives vinculades als actes d'atorgament de la concessió o al tancament de la instal·lació d'emmagatzematge. Procedim, doncs, a l'examen separat dels tres grups normatius.

A) En primer lloc ens pertoca analitzar el bloc normatiu integrat pels articles 11, 13 i 15 LEGDC, el tenor literal dels quals, en la part que presenten dubtes, és el següent:

«Article 11. *Tramitació de concessions d'emmagatzematge.*

1. Competeix al Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç, amb l'informe previ del Ministeri de Medi Ambient, i Medi Rural i Marí, l'atorgament de les concessions d'emmagatzematge.

2. El procediment d'atorgament de les concessions d'emmagatzematge s'ha de determinar reglamentàriament. El Ministeri d'Indústria Turisme i Comerç ha de resoldre sobre les sol·licituds de concessions d'emmagatzematge en el termini màxim d'un any. El termini per

resoldre s'entén interromput durant el temps de tramitació de la corresponent avaluació d'impacte ambiental.

3. [...]

4. [...]

5. [...]

6. Rebuda una sol·licitud, s'ha de remetre a l'òrgan competent de la comunitat autònoma perquè aquesta emeti informe en un termini de tres mesos, transcorregut el qual, si no s'ha emès, es poden prosseguir les actuacions, d'acord amb el que estableix l'article 83.4 de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú. També s'ha de sol·licitar a l'òrgan competent de la comunitat autònoma l'aprovació del pla de seguiment i del pla provisional de gestió posterior al tancament, previstos en els articles 19 i 23, que s'han d'incorporar al contingut de la concessió.

Així mateix, rebuda una sol·licitud, s'ha de sol·licitar informe de la Comissió Europea als efectes dels articles 8.2, 10 i altres de concordants de la Directiva 2009/31/CE, en el termini d'un mes des que s'hagi rebut, i de l'Institut Geològic i Miner d'Espanya. Aquest últim es presumeix favorable si no hi ha un pronunciament exprés en un termini de tres mesos.

7. [...]»

«Article 13. *Condicions per atorgar les concessions d'emmagatzematge.*

El Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç únicament atorga una concessió d'emmagatzematge una vegada ha comprovat, sobre la base de la sol·licitud presentada, el següent:[...] »

«Article 15. *Revisió i revocació de les concessions d'emmagatzematge.*

1. El titular ha d'informar el Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç i l'òrgan competent de la comunitat autònoma de qualsevol canvi que pretengui portar a terme en el projecte de l'explotació d'un lloc d'emmagatzematge, així com dels canvis de titular. Aquestes modificacions les ha d'aprovar el Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç, que, si s'escau, ha de revisar l'atorgament de la concessió d'emmagatzematge o les seves condicions.

2. L'òrgan competent de la comunitat autònoma s'ha d'assegurar i ha d'informar si s'escau el Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç que no es porti a terme cap modificació substancial en l'explotació dels llocs d'emmagatzematge sense que s'hagi expedit una nova concessió d'emmagatzematge o una concessió revisada de conformitat amb aquesta Llei. L'òrgan competent de la comunitat autònoma pot sol·licitar la revisió de les concessions d'emmagatzematge d'acord amb el que preveu aquest article.

Els canvis substancials en l'explotació dels llocs d'emmagatzematge estan subjectes a avaluació d'impacte ambiental en els termes establerts en el Reial decret legislatiu 1/2008, d'11 de gener.

3. El Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç ha d'examinar i, si s'escau, resoldre, prèvia audiència del titular i amb l'informe previ de l'òrgan autonòmic competent si s'escau, la modificació de les condicions o, en última instància, la revocació de la concessió d'emmagatzematge, sense perjudici de les sancions que puguin correspondre, en els següents casos: [...]

Els òrgans competents de les comunitats autònomes poden sol·licitar la revocació de les concessions en els supòsits que preveu aquest apartat.

4. En tot cas, sense perjudici del que disposen les lletres a) a d) de l'apartat anterior, s'han de revisar les concessions cinc anys després de l'atorgament, i a partir de llavors cada deu anys, amb l'informe previ de la comunitat autònoma competent per a la inspecció de la instal·lació, que ha d'emetre almenys tres mesos abans que acabin els dits terminis.

5. Després de la revocació d'una concessió de conformitat amb l'apartat 3, el Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç pot expedir una nova concessió o tancar el lloc d'emmagatzematge. La resolució per la qual es revoqui la concessió ha d'indicar si és procedent el tancament del lloc d'emmagatzematge o l'atorgament d'una nova concessió.

6. [...]

7. En cas de tancament del lloc d'emmagatzematge d'acord amb l'article 23, apartat 1, lletra c), s'aplica el que preveu l'apartat 5 del mateix article.»

Vist el contingut substantiu d'aquests preceptes, hem descartat, per les raons exposades en el Fonament Jurídic Segon, que puguin tenir un encaix adequat en les bases i la coordinació de la planificació general de l'activitat econòmica (art. 149.1.13 CE).

De fet, ja en les STC 197/1996, de 28 de novembre (FJ 4.b) i 223/2000, de 21 de setembre (FJ 5), el Tribunal Constitucional havia assenyalat que no es poden configurar com a equivalents o intercanviables el títol genèric relatiu a la planificació econòmica i l'específic referent a l'ordenació d'un sector, de manera que és necessari determinar en cada cas a l'empara de quin d'aquests títols opera cada precepte.

Quant a la invocació de l'article 149.1.13 CE per dictar els preceptes relatius a la concessió dels llocs d'emmagatzematge, es pot acceptar que la distribució territorial d'aquests llocs pugui tenir conseqüències econòmiques, com podria ser que arribessin a tenir l'efecte de reclam per a la ubicació de futures instal·lacions energètiques o industrials productores d'aquestes emissions en zones properes als magatzems, per així tenir més accessibles la captació i emmagatzematge d'aquests gasos i la connexió a les xarxes, però això no obsta perquè la seva finalitat preeminent continuï sent la protecció del medi ambient. Així mateix, la finalitat mediambiental d'aquests preceptes tampoc no perd el seu caràcter prevalent pel fet que, des de la perspectiva del règim energètic (art. 149.1.25 CE), la mesura que regulen (l'emmagatzematge prèvia concessió administrativa) pugui també contribuir a desenvolupar i millorar les tècniques de captació de les emissions procedents de la generació d'electricitat i de la indústria, aplanant el camí cap a models energètics més eficients des del punt de vista mediambiental. En resum, una cosa és que la norma pugui tenir connexions amb aquelles matèries i una altra ben diferent que l'activitat que regula estigui encaminada a la coordinació i la planificació de l'economia o a l'ordenació del règim energètic. És aquest últim criteri el que, d'acord amb la jurisprudència constitucional (STC 33/2005, de 17 de febrer, FJ 5) constitueix l'element definidor per tal que una norma es pugui entendre inclosa en aquest concret àmbit competencial.

Partint d'aquesta premissa, no ens ha de ser difícil enquadrar els articles 11, 13 i 15 LEGDC en la matèria medi ambient (art. 149.1.23 CE). Efectivament, aquesta operació s'ha de fer a la vista de la consolidada jurisprudència constitucional (per totes, STC 14/2004, de 12 de febrer, FJ 5 i 10), que considera determinant el contingut i la finalitat del precepte per inserir-lo en un títol competencial o en un altre. I, en aquest cas, es constata que la matèria que regulen aquests tres preceptes té una connexió molt directa

amb el medi ambient, tal com hem vist que justifica a bastament la Directiva objecte de transposició. Així, l'específica regulació que en fa cadascun d'aquests evidencia que són normes que tenen present, de forma primordial, les característiques tècniques relacionades amb la protecció del medi ambient i la salut de les persones, com ara la idoneïtat de les formacions geològiques per emmagatzemar el flux de CO<sub>2</sub>, la conformitat amb els criteris de caracterització i d'avaluació del complex d'emmagatzematge potencial i de la zona circumdant, i molts d'altres aspectes, que, en tot cas, s'han d'acreditar mitjançant les corresponents certificacions signades pels tècnics competents (art. 11.5 *in fine* LEGDC). Corroborava també aquesta connexió el fet que la concessió es pugui revisar o, en el seu cas, revocar, per canvis substancials en l'explotació dels llocs d'emmagatzematge, els quals, constatem, resten sotmesos a l'avaluació d'impacte ambiental. En definitiva, la concessió d'emmagatzematge i tot el procediment que la regula, incloent la seva hipotètica revocació, és una tècnica administrativa que, en aquest cas, permet assolir l'objectiu de l'emmagatzematge en condicions segures per al medi ambient i la salut humana i amb els mínims riscos, mitjançant l'elecció dels titulars més capaços i que ofereixin més garanties.

Un cop aquest grup de preceptes ha quedat emmarcat en l'àmbit competencial de la protecció del medi ambient i atès que el Govern de la Generalitat fonamenta els seus dubtes exclusivament en el fet que «les principals i més substancials funcions de naturalesa executiva queden en mans dels òrgans estatals», el pas següent ha de ser determinar la naturalesa de la funció d'atorgament de la concessió administrativa, així com també de la seva revisió i revocació, per tal d'establir si la seva atribució a l'Estat és respectuosa o no amb les competències estatutàries assumides per la Generalitat en la matèria.

En el cas que ens ocupa, i com hem avançat, l'atorgament d'una concessió administrativa és el típic acte d'execució i, per tant, instrumental, d'una

mesura de protecció del medi ambient, que consisteix en l'atribució al titular d'aquesta d'un dret exclusiu per emmagatzemar CO<sub>2</sub> en condicions segures per al medi ambient i la salut humana, i que té com a finalitat, segons l'article 1 LEGDC, contribuir a la lluita contra el canvi climàtic.

Una vegada hem determinat que es tracta d'una funció executiva d'una competència relativa a la protecció del medi ambient, cal veure ara si està justificat que l'Estat hagi atribuït caràcter bàsic a aquesta actuació administrativa. Respecte d'aquesta qüestió, la regla general ha de ser, com ha quedat assenyalat al començament d'aquest Fonament Jurídic, que, en condicions de normalitat, aquestes funcions executives mediambientals corresponen a les comunitats autònomes dins del seu àmbit espacial i no a l'Estat (STC 102/1995, de 26 de juny, FJ 8). Només si quedés demostrat que concorren els requisits que, segons hem vist més amunt, la jurisprudència constitucional ha fixat perquè l'Estat pugui assumir competències executives, quedaria justificat que ho hagués fet en el present cas. Els requisits per a una solució tan excepcional i, en qualsevol cas, indispensables per assolir la finalitat objectiva de la norma són, recordem-ho: que no es pugui fixar cap altre punt de connexió que permeti l'exercici de les competències autonòmiques o que l'objecte de la competència tingui caràcter supraautonòmic i no sigui possible el fraccionament de l'activitat pública exercida sobre l'esmentat objecte, i, fins i tot en aquest cas, que tampoc no es pugui exercir –ens referim òbviament a la competència autonòmica– mitjançant mecanismes de cooperació o de coordinació i, per això, calgui un grau d'homogeneïtat i uniformitat que només es pugui garantir amb l'atribució a un únic titular.

Doncs bé, tot i els esforços del preàmbul de la Llei objecte d'anàlisi per justificar que l'Estat està habilitat per exercir determinades competències executives, com l'atorgament de la concessió en base al seu caràcter estratègic per a l'economia de l'Estat, aquesta justificació no encaixa amb la



finalitat de la regulació en què s'insereixen, ni s'acredita la concurrència dels requisits que permetrien admetre la seva constitucionalitat. És més, del context mateix de la Llei es dedueix més aviat el contrari, és a dir, que estem davant d'actes administratius merament aplicatius, que es realitzen un cop s'ha verificat que es compleixen els requisits legalment previstos en la normativa bàsica i que, per tant, haurien de correspondre a les comunitats autònomes. Efectivament, no queda fonamentat que l'aplicació descentralitzada –quant a les concessions- pugui obstaculitzar l'assoliment dels objectius fixats per la legislació bàsica, ni d'aquesta mateixa regulació es desprèn que la retenció per l'Estat de les funcions d'atorgament, revisió i revocació de les concessions d'emmagatzematge sigui indispensable per preservar la finalitat de contribuir a la lluita contra el canvi climàtic.

En aquest sentit, podem observar com l'article 5.3.a LEGDC –desenvolupat per l'article 8 de la mateixa Llei- atribueix a les comunitats autònomes una funció tan cabdal en el sistema d'emmagatzematge com l'atorgament dels permisos d'investigació, dels quals en bona mesura dependrà l'atorgament de la concessió mateixa. És a dir, resulta incongruent que, havent atribuït a la comunitat autònoma la competència per atorgar aquests permisos previs i preceptius per poder realitzar exploracions geològiques, després es pugui justificar que l'atorgament de l'altra funció executiva, que de forma molt reglada s'hi vincula, correspongui al Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç. De la mateixa manera, entenem que es desdibuixa completament la pretesa necessitat que l'Estat es reservi la competència sobre funcions executives si, a continuació, la Llei admet que, mantenint formalment l'Estat la titularitat (art. 15.2 LRJAP), l'exercici d'aquestes mateixes activitats executives -i fins i tot les funcions- es pugui encomanar a les comunitats autònomes (en aquest sentit, l'últim incís dels apt. 1 i 2 de l'art. 5 LEGDC).

La manca de justificació de l'atribució del caràcter bàsic a les funcions executives dels articles 11, 13 i 15 LEGDC resulta també d'una interpretació

d'aquestes funcions integrades en el context d'altres funcions executives que hi poden tenir força vinculació. Ens referim al fet que els apartats 4 i 5 de l'article 4 de la Llei 1/2005, de 9 de març, per la qual es regula el règim del comerç de drets d'emissió de gasos d'efecte hivernacle, atribueixen a la comunitat autònoma en què s'ubiqui la instal·lació la competència per a l'atorgament de l'autorització d'emissió de gasos d'efecte hivernacle i també l'aprovació del pla de seguiment, com s'encarrega de recordar també l'article 11.7 de la Llei aquí dictaminada.

Però és que, fins i tot en els cas hipotètic que l'atribució de l'atorgament de la concessió d'emmagatzematge a la comunitat autònoma pogués provocar alguna mena de dificultat o disfunció en el sistema general que dissenya la Llei que estem analitzant, el Tribunal Constitucional ha resolt que això no pot ser al·legat per tal d'eludir competències que constitucionalment corresponen a una comunitat autònoma, ja que:

«[...] en tal caso, bastaría que en el diseño de una legislación estatal reguladora de una materia se dificultara artificialmente su ejecución autonómica, para justificar la negación o supresión de esa competencia. Al contrario, la existencia de competencias de ejecución autonómica supone la necesidad de establecer los instrumentos de coordinación y colaboración de las Administraciones Públicas implicadas, en este caso el Ministerio de Cultura y el órgano correspondiente de la Generalidad de Cataluña, no excluyéndose respectivamente uno y otro para esta necesaria coordinación y colaboración» (STC 106/1987, de 25 de juny, FJ 4).

Efectivament, a banda que no siguin admissibles les actuacions preventives per modificar un règim competencial, resulta que el règim bàsic de la concessió que preveu la Llei es configura com una activitat altament reglada i, per tant, no té cap mena de justificació que la LEGDC la reservi per a

l'Estat. En aquest sentit, no es tracta, doncs, d'una activitat «que comporte margenes amplios de discrecionalidad que sólo puedan ser encomendados a instancias generales» (STC 147/1991, de 4 de juliol, FJ 4.C). Hom pot comprovar com l'atorgament de la concessió resta directament vinculat, en la majoria de casos, al fet que s'hagin conclòs les tasques d'investigació i que s'hagin complert les condicions fixades en el permís d'investigació –que, per cert, convé recordar novament, atorga la comunitat autònoma en el seu àmbit territorial-, la qual cosa significa que l'òrgan que atorga la concessió pràcticament no té marge de discrecionalitat per decidir. Això és el que preveu, precisament, l'article 11.3 LEGDC, que, d'una banda, fixa els principis generals que han de presidir el procediment de les concessions (objectivitat, publicitat i transparència) i, de l'altra, fixa els criteris més específics per a la decisió concreta de la concessió quan diu que «[...] s'ha de donar prioritat a l'atorgament d'una concessió d'emmagatzematge per a un lloc d'emmagatzematge determinat al titular del permís d'investigació sobre l'esmentat lloc».

En el cas que el titular del permís renunciï a aquest dret, o no l'exerceixi d'acord amb les previsions legals (art. 11.3 LEGDC, segon incís), s'ha d'arbitrar un concurs públic a fi d'adjudicar la concessió al sol·licitant que acompleixi els requisits exigits i n'ofereixi millors condicions, de manera que la decisió ve igualment condicionada a un permís d'investigació que prèviament ha atorgat la comunitat autònoma. Per una altra part, la mateixa previsió legal remet al futur reglament la determinació dels criteris per a la valoració, entre d'altres aspectes del procediment, la qual cosa no deixa marge a la discrecionalitat. Finalment, tampoc no hi ha cap motiu perquè l'Estat es reservi l'atorgament de les concessions que sol·licitin els titulars d'altres drets miners i geològics d'explotació, ja que, en aquest cas, la Llei disposa que se'ls ha d'atorgar directament sempre que demostrin fefaentment la idoneïtat d'una estructura per a l'emmagatzematge (art. 13.4 LEGDC).

Ultra això anterior, podem afegir que la Llei conté una regulació prolixa i detallada sobre la totalitat de les fases i els requisits del procediment concessional, tant pel que fa a les seves actuacions prèvies i a les de tramitació i decisió com, fins i tot, a un conjunt d'actuacions posteriors que hi estan relacionades, un cop finalitzada la concessió. Però aquest possible excés en allò que hauria de ser una regulació mínima i uniforme per a tot l'Estat, que caracteritza el concepte material de bases, no ha estat qüestionat en la sol·licitud del Dictamen. Com tampoc no han estat qüestionades les nombroses remissions al reglament que, presumiblement, en la majoria dels casos dictarà el Govern de l'Estat, per estar directament vinculades aquestes remissions a les competències executives que també se li atribueixen.

Podem concloure, doncs, respecte d'aquest primer grup de preceptes, que l'atribució a l'Estat de les funcions executives relatives a l'atorgament de la concessió d'emmagatzematge (art. 11, apt. 1, 2 i 6, i art. 13 LEGDC), la seva revisió i revocació (art. 15, apt. 1 a 5 i 7, en la mesura que remet a l'article 23 LEGDC) i, per connexió amb els anteriors, l'article 10, apartats 4 i 6 LEGDC, que atribueixen al Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç, com a competent per atorgar la concessió, la facultat d'informar els altres departaments ministerials i Administracions públiques sobre la sol·licitud de concessió i la seva pròrroga, vulneren les competències de la Generalitat que li atribueixen l'article 144.1.h EAC i l'article 149.1.23 CE.

En consonància amb els raonaments exposats, l'incís de l'apartat 6 de l'article 11 LEGDC, que atribueix a l'Institut Geològic i Miner d'Espanya la facultat d'informar preceptivament sobre la sol·licitud de la concessió, s'ha d'entendre referit, en el cas de Catalunya, a l'òrgan autonòmic equivalent, actualment l'Institut Geològic de Catalunya, al qual la Llei 19/2005, de 22 de

desembre, que el regula, li atribueix la funció d'elaborar informes sobre el sòl i el subsòl (art. 3.2.g).

B) Respecte del segon bloc de preceptes (art. 19 i 23 LEGDC), cal entendre que els dubtes del Govern de la Generalitat els susciten els apartats que es refereixen a la intervenció de l'Estat, concretament els apartats 2 i 3 de l'article 19, relatius al pla de seguiment de l'explotació, i els apartats 1, 2 (darrer incís) 3, 4, 5 i 6 de l'article 23, que es refereixen a la intervenció dels òrgans competents de l'Estat en el tancament de la instal·lació. La literalitat d'aquests preceptes, en la part que aquí ens interessa, és la següent:

«Article 19. *Seguiment.*

1. [...]

2. El seguiment s'ha de basar en un pla elaborat pel titular de conformitat amb els requisits establerts a l'annex II d'aquesta Llei [...]. El pla s'ha de presentar al Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç amb la sol·licitud de concessió. El Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç l'ha de remetre a l'òrgan autonòmic competent perquè l'aprovi. Una vegada aprovat per l'òrgan autonòmic competent, aquest ha de tornar a enviar el pla al Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç perquè sigui incorporat a la concessió d'emmagatzematge.

3. [...]. Els plans actualitzats s'han de tornar a presentar al Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç per a la seva aprovació per l'òrgan autonòmic competent de conformitat amb el procediment que estableix l'apartat anterior.»

«Article 23. *Obligacions relatives al tancament i al període posterior al tancament.*

1. El lloc d'emmagatzematge s'ha de tancar en els casos següents:

a) Perquè s'ha complert el termini previst en la concessió, han finalitzat les activitats d'injecció o s'ha complert qualsevol altra de les condicions estipulades en la concessió que comporti la seva finalització, sempre que, en tots aquests casos, el titular acrediti aquestes circumstàncies davant el Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç.

b) A sol·licitud del titular, prèvia acceptació pel Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç sempre que no comporti incidència negativa sobre el domini públic, el medi ambient o la salut pública o causi perjudicis a tercers, o

c) Quan ho decideixi així el Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç després de la revocació d'una concessió d'emmagatzematge.

2. [...]

El pla de gestió posterior al tancament de caràcter provisional s'ha de presentar al Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç amb la sol·licitud de concessió. El Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç l'ha de remetre a l'òrgan autonòmic competent perquè l'aprovi. Una vegada aprovat per l'òrgan autonòmic competent, aquest ha de tornar a enviar el pla al Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç perquè l'incorpori a la concessió d'emmagatzematge d'acord amb el que preveu l'article 14.

3. [...] Una vegada actualitzat, s'ha de presentar al Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç, que l'ha de remetre a l'òrgan autonòmic competent perquè l'aprovi com a pla definitiu de gestió posterior al tancament.

4. [...]

5. [...]

6. [...]»

Pel que fa a aquests dos articles, el nostre pronunciament s'ha de basar en els mateixos raonaments que acabem de sostenir en relació amb el bloc que integren els articles 11, 13 i 15 LEGDC. Això és així perquè les funcions executives que ambdós atribueixen a l'Estat estan vinculades al procediment per a l'atorgament de la concessió d'emmagatzematge i són completament accessòries d'aquest. Ens referim, pel que fa a l'article 19 LEGDC, a la presentació davant el Ministeri competent, juntament amb la sol·licitud de concessió, d'un pla de seguiment i, quan escaigui, de la seva actualització, per tal que després, en ambdós casos, es trametin a la comunitat autònoma per a la seva aprovació. I, respecte de les funcions que regula l'article 23 LEGDC, a la intervenció del Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç en el procés de tancament del magatzem i a la tramitació dels plans de gestió (provisional i definitiu) posteriors a aquest tancament perquè el mateix Ministeri els incorpori a la concessió. Consegüentment, hem de concloure que els articles 19 i 23 LEGDC vulneren l'article 144.1.h EAC i l'article 149.1.23 CE, el primer, en la part que atribueix a l'Estat les funcions executives relatives a la tramitació del pla de seguiment i la seva actualització (apt. 2 i 3); i el segon, en la part que li atribueix funcions d'aquest mateix tipus, però

referides al tancament de la instal·lació i al pla de gestió posterior (apt. 1, 2, darrer incís, i apt. 3 a 6).

C) Finalment, ens queda per analitzar l'article 5 LEGDC que, d'acord amb la disposició final onzena, troba formalment cobertura competencial en l'article 149.1.23 CE i sobre el qual el Govern de la Generalitat també planteja dubtes d'inconstitucionalitat o d'antiestatutarietat. En aquest cas, es tracta d'un precepte ubicat sistemàticament en les disposicions generals de la Llei, la finalitat del qual és servir de pòrtic, a mode de presentació general o esquema de la distribució de funcions executives entre l'Estat (en uns casos el Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç i en d'altres el Ministeri de Medi Ambient i Medi Rural i Marí) i les comunitats autònomes.

La sol·licitud del Dictamen no indica quins apartats de la detallada distribució competencial que conté l'article 5 LEGDC són els que plantegen dubtes, però del seu contingut es desprèn que únicament serien els que fan una atribució de competències a l'Estat que pugui implicar que «les principals i més substancials funcions de naturalesa executiva queden en mans dels òrgans estatals». En aquest sentit, les funcions que es connecten amb els preceptes que acabem de analitzar en aquest Fonament Jurídic són, concretament, les previstes a les lletres *b*, *c*, *d*, *e* i *h* del mateix apartat 1, que reserven un seguit de facultats de gestió a l'Estat, relacionades directament amb diverses fases del procediment d'atorgament, revisió i revocació de totes les concessions administratives, amb independència que afectin una o més comunitats autònomes, i també amb altres actuacions col·laterals i incidentals de les esmentades concessions; la lletra *a* de l'apartat 2 respecte de l'informe sobre la concessió dels permisos d'investigació i sobre les concessions d'emmagatzematge; i les que contenen les lletres *b* i *c* del mateix apartat 2, respecte del seguiment i la supervisió de la concessió i la proposta de la transferència de responsabilitat sobre els llocs d'emmagatzematge tancats al Consell de Ministres, respectivament, que són

desenvolupades amb detall pels articles 24 i 25 LEGDC. Del primer, cal que singularitzem les funcions de gestió que assigna a l'Administració General de l'Estat, al Ministeri de Medi Ambient i Medi Rural i Marí i al Consell de Ministres, al voltant del mecanisme de transferència de responsabilitat (art. 24, apt. 1 a 4); i del segon, les nombroses atribucions que, de forma genèrica i indeterminada, fa al Govern perquè adopti les mesures necessàries de seguiment dels llocs d'emmagatzematge després de la transferència de responsabilitat (art. 25).

A tots aquests apartats enunciats de l'article 5, i per connexió als apartats 1 a 4 de l'article 24 i a l'article 25, els són aplicables els mateixos raonaments que hem fet respecte dels articles 11, 13, 15, 19 i 23 LEGDC i, per tant, hem d'arribar a la conclusió que vulneren la competència que l'article 144.1.h EAC atribueix a la Generalitat de Catalunya i l'article 149.1.23 CE.

Una menció especial mereixen la lletra *g* de l'article 5.1, desenvolupada per l'article 28, i la lletra *d* de l'article 5.2 LEGDC, relatives a la creació i al manteniment dels registres. En efecte, en la mesura que l'article 18.4 de la Directiva 2009/31/CE preveu l'obligació que l'Estat comuniqui a la Comissió els informes que acreditin que, després del tancament, tot el CO<sub>2</sub> romandrà completament i permanent confinat, cal que l'Estat disposi almenys d'un registre de tots aquests emplaçaments (art. 25 Directiva 2009/31/CE). Tot això no exclou que les comunitats autònomes no puguin crear els seus propis registres.

A l'últim, per connexió amb els preceptes objecte de la sol·licitud del Dictamen (art. 19.1 de la nostra Llei reguladora), cal fer esment de l'article 38 de la Llei examinada, en allò que atribueix a l'Administració de l'Estat la competència per tramitar i resoldre els procediments sancionadors en els supòsits de «permisos o concessions sobre llocs d'emmagatzematge». Respecte d'aquesta qüestió, cal recordar breument una consolidada doctrina



constitucional sobre la distribució competencial en matèria de règim sancionador, que considera que la potestat sancionadora és una competència instrumental o connexa a la competència que, respectivament, correspongui a l'Estat o a les comunitats autònomes (per totes, STC 331/2005, de 21 de desembre, FJ 17). D'aquesta manera, «la intensitat de la competència de la Generalitat per establir el règim d'infraccions i sancions estarà lligada a la competència substantiva sobre una determinada matèria» (en aquest sentit, DCC núm. 287, de 19 de febrer de 2008, F II). En el cas que ara s'examina, l'article 38.1 LEGDC atribueix a l'Administració de l'Estat una competència sancionadora connectada als permisos i a les concessions per a llocs d'emmagatzematge que li correspon atorgar d'acord amb l'assignació de funcions que disposa l'article 5 LEGDC. Per tant, centralitza en l'Estat unes competències executives de caràcter sancionador, que són instrumentals de les competències substantives d'atorgament dels permisos i de les concessions les quals, com exposem en aquest Fonament Jurídic i també en el següent i darrer Fonament, corresponen a la Generalitat ex article 144.1.h EAC. En conseqüència, l'article 38 LEGDC és contrari a l'article 149.1.23 CE i a l'article 144.1.h EAC.

La sol·licitud fa esment especial als articles 15.6 i 26.4 LEGDC (en realitat, però, es tracta de l'art. 23.4), que desenvolupen la lletra *b* de l'apartat 2 de l'article 5, els quals es refereixen a l'establiment d'obligacions per als òrgans competents de les comunitats autònomes en els casos de revisió i de revocació de concessions pel Ministeri i també de tancament dels llocs d'emmagatzematge. Un cop hem resolt que la revisió, la revocació i el tancament del lloc d'emmagatzematge són funcions de caràcter executiu i que corresponen a la comunitat autònoma, és plenament coherent amb això que les altres funcions executives de caràcter més obligacional, que s'hi vinculen, com són la d'assumir les obligacions jurídiques relatives a l'admissió d'injeccions de CO<sub>2</sub>, al seguiment i a l'aplicació de les mesures correctores, preventives o de reparació, mentre no s'expedeixi una nova

concessió (art. 15.6), o vetllar pel compliment, per part del titular, de les obligacions que l'imposa la Llei (art. 23.4), corresponguin també a les comunitats autònomes.

### ***Cinquè. Altres qüestions derivades de la sol·licitud del Dictamen***

Després de tractar els principals blocs normatius, incloent-hi els apartats de l'article 5 LEGDC que tenen connexió amb els preceptes objecte de la sol·licitud, resten tres punts per examinar. Els dos primers es refereixen a l'atorgament de permisos d'investigació quan afectin l'àmbit territorial de més d'una comunitat autònoma o al subsòl marí. Finalment, en un darrer punt, analitzarem la mateixa disposició final onzena, que és la norma en la qual s'invoquen tots els títols competencials.

1. Pel que fa al primer, l'autorització de permisos d'investigació que afectin l'àmbit territorial de més d'una comunitat autònoma s'atribueix al Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç (art. 5.1.a i 5.5 LEGDC), la qual cosa suposa una excepció al repartiment que fa la Llei, en el sentit que aquests permisos d'investigació, com a regla general, corresponen a les comunitats autònomes.

El permís d'investigació constitueix una fase prèvia de l'atorgament de la concessió, bé per determinar la capacitat d'emmagatzematge, bé per avaluar la idoneïtat del lloc on es realitza (art. 8.1 LEGDC) i, a més, com hem indicat en el Fonament Jurídic anterior, dóna prioritat a l'atorgament de la concessió si la sol·licitud es cursa durant el període de la investigació (art. 11.3, primer incís LEGDC). Resulta, per tant, un element cabdal del sistema de captura i emmagatzematge geològic de diòxid de carboni (CEDC).

La Llei dictaminada reconeix aquesta facultat a les comunitats autònomes quan l'objecte del permís no excedeix de l'àmbit territorial autonòmic, atès que es tracta d'una funció d'execució que, per tant, deriva del bloc de constitucionalitat en matèria de medi ambient, tal com l'hem exposat en el Fonament Jurídic Quart. El dubte es planteja respecte a l'atribució d'aquesta competència executiva a l'Estat quan l'àmbit territorial objecte del permís supera el d'una comunitat autònoma.

Aquesta hipòtesi, que l'àmbit d'exercici d'una competència tingui un abast territorial superior al territori d'una comunitat autònoma, és un factor que incideix en el repartiment competencial de forma diferenciada, segons estigui previst o no expressament per la Constitució i l'Estatut d'autonomia. En ocasions, el bloc de constitucionalitat dissenya la distribució d'una competència tenint en compte aquest factor, per exemple quan l'article 149.1.21 CE estableix que els ferrocarrils i els transports terrestres són competència estatal si transcorren pel territori de més d'una comunitat autònoma, i són de la Generalitat si es mantenen dintre del territori d'aquesta (art. 169 EAC).

En canvi, quan ni la Constitució ni l'Estatut han previst el territori com a factor de distribució d'una competència entre l'Estat i les comunitats autònomes i l'exercici de la competència supera efectivament el territori de Catalunya, o d'una altra comunitat autònoma, aleshores la competència no es pot atribuir automàticament a l'Estat, perquè implicaria un desapoderament de la comunitat autònoma, sinó que és precís resoldre la qüestió amb altres criteris, segons existeixi o no la possibilitat de fraccionament de l'exercici de la competència o sigui essencial per a la homogeneïtat del resultat. En alguns casos és possible que les mateixes comunitats autònomes concernides es posin d'acord i, en d'altres, l'Estat pot desplegar instruments de coordinació que garanteixin el resultat sense minvar les facultats de les comunitats autònomes.

Tenint en compte aquestes diverses situacions, l'article 115 EAC ha previst diferents alternatives: la primera, la possibilitat que la Generalitat exerceixi la competència sobre la part de l'objecte situat en el seu territori; la segona, la introducció d'instruments de col·laboració amb les altres comunitats autònomes afectades per abordar conjuntament la competència; i la tercera, com a últim recurs, la possibilitat de coordinació per l'Estat (coordinació en sentit estricte que no equival a una competència material de l'Estat). Aquesta solució ha estat acceptada plenament per la doctrina del Tribunal Constitucional a la STC 31/2010, de 28 de juny, que considera que:

«[E]l alcance supraterritorial del objeto de una competencia autonómica no supone, por sí solo, la desposesión de su titularidad en beneficio del Estado, pues esa consecuencia sólo cabe en el supuesto de que la actividad pública ejercida sobre aquel objeto "no sea susceptible de fraccionamiento y, aun en este caso, cuando dicha actuación no pueda llevarse a cabo mediante mecanismos de cooperación o de coordinación, sino que requiera un grado de homogeneidad que sólo pueda garantizar su atribución a un único titular, que forzosamente debe ser el Estado, o cuando sea necesario recurrir a un ente con capacidad de integrar intereses contrapuestos de varias Comunidades Autónomas" (STC 243/1994, de 21 de julio, FJ 6).» (FJ 63)

Atès que la competència que fonamenta l'article 5.1.a LEGDC és el medi ambient (d'acord amb la disposició final onzena) i, vist que la seva previsió constitucional a l'article 149.1.23 CE no preveu una delimitació territorial específica d'aquesta competència, l'Estat no pot atribuir-se l'atorgament del permís d'investigació pel fet que aquest s'estengui al territori de més d'una comunitat autònoma, sinó que en aquest cas serien de plena aplicació les normes de l'article 115 EAC, tant el recurs a la col·laboració amb la

comunitat autònoma veïna (conveni, òrgan mixt, etc.), com la fixació per l'Estat d'instruments de coordinació, que no implica una decisió material, sinó la determinació de procediments per assolir un acord, de conformitat amb una doctrina consolidada del Tribunal Constitucional.

Concretament en matèria de medi ambient, sobre la controvèrsia a l'entorn de la competència per a declarar Zones d'Atmosfera Contaminada, el Tribunal va dir:

«De todo ello se deduce que no es adecuada a la Constitución la solución ofrecida en la disposición recurrida: una decisión unitaria acerca de la declaración por parte de los órganos del Estado por el mero hecho de que las zonas atmosféricas contaminadas puedan sobrepasar o incluir el territorio de varias Comunidades Autónomas. Esta solución sólo sería constitucionalmente legítima en aquellos casos excepcionales en que la intervención separada de las diversas Comunidades Autónomas no permitiera salvaguardar la eficacia de las medidas a tomar, y resulte necesaria una decisión unitaria del Estado a causa de poderosas razones de seguridad y grave y urgente necesidad que justifican la utilización estatal sobre bases de la dependencia en materia de protección del medio ambiente y para evitar daños irreparables.» (STC 329/1993, FJ 4)

Aquesta solució ve reforçada per la norma continguda a l'article 5.5 LEGDC que, referint-se als supòsits de l'apartat 3, lletres c (aprovar el pla de seguiment i el pla provisional de gestió posterior al tancament) i f (responsabilitzar-se del seguiment i de les mesures correctores una vegada tancat el lloc d'emmagatzematge i fins a la transferència de responsabilitat), preveu per a tots dos que si el lloc d'emmagatzematge està situat en el territori de més d'una comunitat autònoma «aquestes han de desenvolupar les vies de cooperació oportunes per a l'aplicació adequada d'aquesta Llei».

No resulta coherent que aquesta solució, que és plenament conforme amb una interpretació general de la Constitució i amb l'article 115 de l'Estatut d'autonomia, no s'hagi tingut en compte en la resta de preceptes.

En conseqüència, d'acord amb el que s'ha exposat, l'apartat 1.a de l'article 5 LEGDC, en allò que es refereix a l'atorgament dels permisos d'investigació que afectin l'àmbit territorial de més d'una comunitat autònoma, és contrari als articles 149.1.23 CE i 115 EAC.

2. Quant al segon, l'autorització de permisos d'investigació que afectin el subsòl marí (art. 5.1.a, 5.1.i, 5.4 i disposició addicional tercera LEGDC), l'article 5.1.a LEGDC reserva a l'Estat el seu atorgament, i també l'article 5.1.i exceptua les comunitats autònomes de la inspecció dels llocs d'emmagatzematge quan estiguin situats en el subsòl marí. Més rotundament, l'article 5.4 LEGDC estableix que totes les funcions d'execució que la Llei atorga a les comunitats autònomes correspondran a l'Estat quan el lloc d'emmagatzematge es trobi en el subsòl marí, remetent a la regulació de la disposició addicional tercera. Aquesta disposició, sobre la qual no s'ha demanat dictamen, és la que conté la regulació material. Les regles principals esmentades es limiten a recordar que no es crearan llocs d'emmagatzematge quan els convenis internacionals ho prohibeixin, que l'ocupació del domini públic maritimoterrestre es farà mitjançant permisos i concessions d'acord amb la Llei 22/1988, de 28 de juliol, de costes, i que els permisos i concessions han de respectar la planificació establerta per la protecció mediambiental marina, segons la Llei 41/2010, de 29 de desembre, de protecció del medi marí. L'apartat cinquè d'aquesta disposició addicional torna a repetir que les competències atribuïdes per la Llei a les comunitats autònomes seran exercides pel Ministeri d'Indústria, Turisme i Comerç quan el lloc d'emmagatzematge estigui en el subsòl marí.

Aquesta disposició addicional tercera LEGDC no ha estat inclosa en la petició de dictamen, però l'afirmació final es correspon exactament amb el contingut de l'article 5.4 LEGDC, de manera que l'excepció del subsòl marí a la competència autonòmica s'inclou entre les peticions d'examen de les competències d'execució, en la mesura que és part de l'article 5, que sí és objecte de dictamen, concretament l'article 5.1.a (permisos d'investigació) i 5.1.i (inspecció).

El punt central de conflicte és clar: totes les funcions que exerceixen les comunitats autònomes respecte de l'emmagatzematge del diòxid de carboni quan afecten el subsòl marí passen a correspondre a l'Estat. Per esbrinar la raó d'aquest canvi tan radical convé determinar la naturalesa del subsòl marí, primer en relació amb el subsòl terrestre i després considerant el plus que significa la seva condició de bé de domini públic.

És una qüestió pacífica que el subsòl terrestre no és una matèria competencial específica sinó el suport o l'instrument d'una varietat de competències que van des de la mineria fins a l'emplaçament de cables de serveis, passant pel medi ambient, com per exemple planteja l'article 144.1.f EAC, en tractar la contaminació del sòl i del subsòl. El subsòl terrestre no és en si mateix una competència sinó que depèn, amb caràcter instrumental, de la competència a la qual serveix de suport, que pot ser de l'Estat o de les comunitats autònomes.

La pregunta següent, que sorgeix de manera natural, és si aquest plantejament és diferent quan es tracta del subsòl marí. En principi, un raonament lògic ens porta a una resposta negativa, tot i que cal tenir en compte dues notes que poden matisar aquesta afirmació.

La primera deriva de la consideració de bé de domini públic, en la mesura que forma part del domini públic maritimoterrestre. A partir de l'article 132.2

CE, la Llei 22/1988, de 28 de juliol, de costes, enumera els béns que s'hi inclouen i a l'article 3.2 cita expressament el subsòl del mar territorial.

El caràcter de bé públic, que d'altra banda l'article 3 de la LEGDC atribueix a les formacions geològiques que formen part dels llocs d'emmagatzematge, li proporciona els privilegis previstos per la Constitució (inalienabilitat, inembargabilitat, imprescriptibilitat) però, com hem avançat en el Fonament Jurídic Quart, la naturalesa de domini públic en si mateixa no implica competència de l'Estat, com ha repetit la jurisprudència constitucional. En la STC 9/2001, de 18 de gener, sobre la Llei gallega de pesca es recorda la doctrina:

«[...] hemos de tomar en consideración que, según “una doctrina que muy reiteradamente hemos sostenido [SSTC 77/1984, FJ 3; 227/1988, FJ 14, y 103/1989, FJ 6.a], la titularidad del dominio público no es, en sí misma, un criterio de delimitación competencial y que, en consecuencia, la naturaleza demanial no aísla a la porción del territorio así caracterizado de su entorno, ni la sustrae de las competencias que sobre este espacio corresponden a otros entes públicos que no ostentan esa titularidad” (STC 149/1991, FJ 1.c).» (FJ 16)

En particular, aquesta doctrina ha estat aplicada expressament en matèria de medi ambient marí (STC 40/1998, de 19 de febrer, FJ 56), concretant que no existeix títol competencial específic per bé que l'Estat ha de protegir els béns demanials mitjançant els instruments generals del sistema competencial.

La segona nota que allunya el subsòl marí del terrestre és l'abundància de títols competencials de l'Estat sobre el medi marí: ports, pesca, marina mercant i d'altres amb caràcter parcial, com transport, legislació mercantil, fronteres, forces armades, etc., i el mateix medi ambient que ens ocupa. En particular, les últimes dècades han contemplat un gran desenvolupament del



dret internacional i del dret comunitari en aquest àmbit, en part com a conseqüència de la globalització.

El Conveni de les Nacions Unides sobre el Dret del Mar, de 10 de desembre de 1982, que té vigència a Espanya des del 14 de febrer de 1997, constitueix el marc general de les xarxes internacionals de col·laboració perquè defineix els diferents graus d'actuació dels Estats (mar territorial, zona econòmica exclusiva i plataforma continental) i els principals punts d'acord entre ells. No hi ha dubte que el subsòl marí forma part del mar territorial (art. 2.2 del Conveni) però la qüestió que resta pendent és si tota l'activitat en relació amb aquest correspon a l'Estat o es manté la distribució constitucional i estatutària de competències.

Certament, els Estats són els subjectes d'aquest dret internacional del mar i són els responsables del respecte als convenis, però això no significa que tota l'activitat que es realitza en les aigües interiors i el mar territorial sigui executada per l'Estat. En aquest sentit, les comunitats autònomes també poden exercir competències en aquests espais, d'acord amb el que es derivi del bloc de la constitucionalitat i d'acord amb el que disposi la legislació sectorial, així com també mitjançant diferents formes de participació en les decisions que les afecten. Així, per exemple, l'article 32 de la Llei 34/1998, de 7 d'octubre, del sector d'hidrocarburs atribueix la competència d'autorització d'explotació en subsòl marí a l'Estat però amb la previsió d'un informe previ de la comunitat autònoma afectada.

Els municipis tenen competències pel concepte mateix de territori, com ha afirmat el Tribunal Constitucional mateix, i per la mateixa raó –com a mínim– les han de tenir les comunitats autònomes, tal com recorda la STC 38/2002, de 14 de febrer:

«En cuanto a lo que deba entenderse por territorio autonómico, hemos afirmado que "tanto la jurisprudencia del Tribunal Supremo, como la doctrina del Consejo de Estado, han sostenido de forma inequívoca y, concretamente respecto a los puertos y a la zona marítimo-terrestre que uno y otra forman parte del territorio municipal en que están enclavados, basándose en que todo el territorio nacional se divide en términos municipales, de forma que no pueden quedar espacios territoriales excluidos de ellos [...]. Parece claro que la misma doctrina hay que aplicar a la división del territorio nacional en Comunidades Autónomas [...]" (STC 77/1984, de 3 de julio, FJ 3).» (FJ 6)

A continuació, la mateixa Sentència extreu les conseqüències afirmant que en el mar territorial, tot i la funció de protecció que correspon a l'Estat, les comunitats autònomes hi poden exercir competències d'acord amb la configuració del bloc de constitucionalitat, com ara les relacionades amb els abocaments, salvament marítim, aqüicultura, marisqueig o ordenació del sector pesquer. Així, tot i que amb algun matís, afirma que:

«En el mar territorial excepcionalmente pueden llegar a ejercerse competencias autonómicas, eventualidad ésta que dependerá, bien de un explícito reconocimiento estatutario (vertidos industriales o contaminantes en aguas territoriales, salvamento marítimo: arts. 17.6 y 11 EAAAnd) bien de la naturaleza de la competencia tal como resulta de la interpretación del bloque de la constitucionalidad (acuicultura: STC 103/1989, de 8 de junio; ordenación del sector pesquero: STC 158/1986, de 11 de diciembre; marisqueo: STC 9/2001, de 18 de enero).» (FJ 6)

Per tant, el protagonisme de l'Estat en el dret internacional, que li comporta una sèrie de competències, no pot servir en aquest cas per preterir les competències de les comunitats autònomes. En un altre ordre de coses, la

mateixa disposició que atribueix a l'Estat un seguit de funcions que, pel seu caràcter executiu, haurien de correspondre a les comunitats autònomes, quan afecten el subsòl marí (disposició addicional tercera, apt. 5 LEGDC), preveu que l'activitat d'emmagatzematge no es realitzi contra prohibicions de convenis internacionals (disposició addicional tercera, apt. 2 LEGDC), i l'article 2.1 LEGDC recorda que l'activitat en el subsòl marí ha de respectar la legislació comunitària i els acords internacionals subscrits per Espanya. Naturalment, en el subsòl marí i en qualsevol altra matèria, però, la cita contínua d'aquesta dimensió internacional sembla dirigida a justificar la intervenció exclusiva de l'Estat.

La Llei 41/2010 citada, de protecció del medi marí, que va ser aprovada pràcticament al mateix temps que la Llei objecte de dictamen, conté la regulació general de la protecció del subsòl marí (art. 2.2), admetent la competència de protecció mediambiental de les comunitats autònomes (art. 3.1), al mateix temps que contempla l'autorització de qualsevol activitat en el llit i el subsòl de les aigües marines que requereixi, bé l'execució d'obres o instal·lacions, bé la col·locació o el dipòsit de matèries sobre el fons marí, amb l'únic condicionant de sotmetre-la a l'informe favorable del Ministeri de Medi Ambient i Medi Rural i Marí, però sense prejudicar la titularitat d'aquesta competència (art. 3.3).

Encara resulta més adient recordar que l'article 32.6 de la mateixa Llei de protecció del medi marí inclou la previsió d'abocaments de diòxid de carboni i determina l'autorització per part de l'autoritat competent «en funció de la ubicació geogràfica del lloc on se sol·licita realitzar l'abocament», especificant si es tracta del port o de la resta de la costa, però no introdueix limitacions per als permisos d'investigació.

En definitiva, les competències que corresponen a les comunitats autònomes respecte a l'emmagatzematge que regula la LEGDC no es poden atribuir a

l'Estat pel fet d'afectar el subsòl marí i, en conseqüència, l'article 5.1.a, 5.1.i i 5.4 i la disposició addicional tercera (aquesta per connexió) són contraris als articles 149.1.23 CE i 144.1.h EAC, en el punt referit al subsòl marí.

3. Finalment, cal fer una breu referència a la disposició final onzena, que conté els títols competencials de l'Estat que donen fonament constitucional a la LEGDC, objecte també de la sol·licitud de dictamen i que, lògicament, resulta afectada per la inconstitucionalitat i l'antiestatutarietat de les normes concretes que hem examinat.

El primer paràgraf de l'esmentada disposició final atorga caràcter bàsic a la Llei, a l'empara de de l'article 149.1.23 CE sobre la competència estatal en matèria de protecció del medi ambient, amb dues excepcions:

La primera, continguda a la lletra *a* d'aquesta disposició final, que no situa el fonament dels articles 10, 11, 13 i 15 LEGDC en el medi ambient, sinó en les competències atribuïdes a l'Estat per l'article 149.1.13 CE, sobre ordenació general de l'economia. Al Fonament Jurídic Segon hem examinat aquest àmbit competencial i hem conclòs que l'article 149.1.13 CE no pot donar cobertura als preceptes esmentats i, per tant, que aquests solament es podrien emparar, en el seu cas, en el títol defectiu de l'article 149.1.23 CE. L'anàlisi de l'eventual ubicació d'aquests preceptes al títol competencial de medi ambient ha estat realitzada en el Fonament Jurídic Quart, on hem conclòs que no s'adequen al bloc de constitucionalitat.

La segona excepció es preveu en la lletra *b* de la mateixa disposició final que, juntament amb altres sis preceptes més, fonamenta la competència per dictar els articles 6, 26 i 27 en l'article 149.1.25 CE. Al Fonament Jurídic Tercer han estat examinats aquests preceptes, objecte de la sol·licitud, amb el resultat que tampoc no s'adequen a l'ordre constitucional i estatutari de distribució de competències.

D'acord amb les consideracions efectuades, hem de concloure que la disposició final onzena és contrària a la Constitució i a l'Estatut d'autonomia.

Atesos els raonaments continguts en els Fonaments Jurídics precedents, formulem les següents:

## CONCLUSIONS

**Primera.-** L'article 5.1.a de la Llei 40/2010, de 29 de desembre, d'emmagatzematge geològic de diòxid de carboni, pel que fa a l'atorgament estatal de l'autorització de permisos d'investigació, quan afectin l'àmbit territorial de més d'una comunitat autònoma, és contrari a l'article 149.1.23 de la Constitució i als articles 144.1.h i 115 de l'Estatut d'autonomia.

*Adoptada per unanimitat.*

**Segona.-** Els següents preceptes de la Llei 40/2010, de 29 de desembre, d'emmagatzematge geològic de diòxid de carboni:

- a)** les lletres *b, c, d, e* i *h* de l'apartat 1 de l'article 5; la lletra *a* de l'apartat 2 de l'article 5; els apartats 1, 2 i 6 de l'article 11; l'article 13; els apartats 1 a 5 i 7 de l'article 15, tots ells relatius al règim concessional dels llocs d'emmagatzematge i, per connexió, els apartats 4 i 6 de l'article 10;

**b)** les lletres *b* i *c* de l'apartat 2 de l'article 5, i els apartats 2 i 3 de l'article 19, així com també els apartats 1, 2 (darrer incís) i 3 a 6 de l'article 23, relatius al seguiment de les instal·lacions d'emmagatzematge i a les actuacions relatives al tancament i, per connexió, els apartats 1 a 4 de l'article 24 i l'article 25;

i **c)** les lletres *a* i *i* de l'apartat 1 i l'apartat 4 de l'article 5 i, per connexió, la disposició addicional tercera, en la regulació referida al subsòl marí;

són contraris a l'article 149.1.23 de la Constitució i a l'article 144.1.h de l'Estatut d'autonomia.

*Adoptada per unanimitat.*

**Tercera.-** Els apartats 3 i 4 de l'article 6 i l'article 38 de la Llei 40/2010, de 29 de desembre, d'emmagatzematge geològic de diòxid de carboni, per connexió amb els preceptes objecte de les conclusions precedents, referits al règim de les concessions i dels permisos d'investigació, són contraris a l'article 149.1.23 de la Constitució i als articles 115 i 144.1.h de l'Estatut d'autonomia.

*Adoptada per unanimitat.*

**Quarta.-** Els apartats 1, 3 i 5 de l'article 26 i l'apartat 1 de l'article 27 de la Llei 40/2010, de 29 de desembre, d'emmagatzematge geològic de diòxid de carboni, relatius a l'accès als llocs d'emmagatzematge i les xarxes de transport, són contraris a l'article 149.1.25 de la Constitució i a l'article 133 de l'Estatut d'autonomia.

*Adoptada per unanimitat.*

**Cinquena.-** La disposició addicional onzena de la Llei 40/2010, de 29 de desembre, d'emmagatzematge geològic de diòxid de carboni, és contrària a

la Constitució i a l'Estatut d'autonomia en relació amb els preceptes d'aquesta Llei declarats contraris al bloc de la constitucionalitat en les conclusions precedents.

*Adoptada per unanimitat.*

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